

# ÍNDICE

ABREVIATURAS E SIGLAS	9
I. INTRODUÇÃO	11
II. O INSTITUTO DA PRESCRIÇÃO NO DIREITO PENAL	15
1. Breve referência histórica	15
2. Caracterização (geral) do instituto	24
3. A prescrição como causa de extinção da responsabilidade criminal	27
III. A PRESCRIÇÃO E A IMPRESCRITIBILIDADE	41
1. Os fundamentos da prescrição	41
2. A natureza jurídica	51
3. A imprescritibilidade	58
IV. A RELEVÂNCIA JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DA PRESCRIÇÃO	69
1. Aproximação ao problema	69
2. Da segurança jurídica e da paz social na prescrição	71
3. Da especificidade constitucional do direito penal	76
4. Da (in)constitucionalidade da imprescritibilidade	88
V. O REGIME JURÍDICO DA PRESCRIÇÃO	99
1. Introdução	99
2. Da prescrição do crime	101
3. Da prescrição da pena e medida de segurança	126
4. Dos efeitos jurídico-penais da prescrição	131
BIBLIOGRAFIA	145
JURISPRUDÊNCIA	163
ÍNDICE	167

### **Tribunal da Relação de Lisboa**

- Acórdão de 6.04.1996, *Colectânea de Jurisprudência*, Ano XXI, Tomo II, 1996.
- Acórdão de 1.09.2009, *Colectânea de Jurisprudência*, Ano XXXIV, Tomo IV, 2009.
- Acórdão de 21.10.2009, *Colectânea de Jurisprudência*, Ano XXXIV, Tomo IV, 2009.
- Acórdão de 9.06.2011, *Colectânea de Jurisprudência*, Ano XXXVI, Tomo III, 2011.
- Acórdão de 17.11.2011, Proc. 759/11.0YRLSB-3, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão de 29.04.2014, *Colectânea de Jurisprudência*, Ano XXXIX, Tomo II, 2014.
- Acórdão de 22.06.2016, *Colectânea de Jurisprudência*, Ano XLI, Tomo III, 2016.

### **Tribunal da Relação do Porto**

- Acórdão de 27.03.1985, *Boletim do Ministério da Justiça*, N.º 345, Abril 1985.
- Acórdão de 9.05.2007, Proc. 0710903, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão de 20.02.2008, *Colectânea de Jurisprudência*, Ano XXXIII, Tomo I, 2008.
- Acórdão de 11.11.2011, Proc. 372/04.8PAOVR.P1, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão de 18.09.2013, Proc. 1781/10.9JAPRT-C.P1, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão de 26.03.2014, Proc. 419/08.0GAPRD-B.P1, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão de 29.10.2014, Proc. 114/03.5PYPRT.P2, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão de 16.09.2015, *Colectânea de Jurisprudência*, Ano XL, Tomo IV, 2015.
- Acórdão de 15.06.2016, *Colectânea de Jurisprudência*, Ano XLI, Tomo III, 2016.
- Acórdão de 15.12.2016, *Colectânea de Jurisprudência*, Ano XLI, Tomo V, 2016.

- Acórdão n.º 99/20012, *Diário da República*, II.ª Série, de 4.04.2002.
- Acórdão n.º 445/2012, de 26.09.2012, acessível in <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20120445.html>.

### **Tribunal da Relação de Coimbra**

- Acórdão de 1.03.1989, *Boletim do Ministério da Justiça*, N.º 385, Abril de 1989.
- Acórdão de 31.05.2006, Proc. 457/06, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão de 25.11.2009, Proc. 938/09.0TXCBR.Cl, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão de 23.02.2011, Proc. 893/07.0PTAVR-A.Cl, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão de 21.06.2011, Proc. 543/08.8GASEI.Cl, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão de 13.11.2011, Proc. 336/99.1PBVNO.Cl, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão de 19.09.2012, *Colectânea de Jurisprudência*, Ano XXXVII, Tomo IV, 2012.
- Acórdão de 20.05.2014, *Colectânea de Jurisprudência*, Ano XXXIX, Tomo III, 2014.
- Acórdão de 22.10.2014, Proc. 58/08.4TATBU-A.Cl, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão de 17.12.2014, Proc. 225/12.6TAACN.Cl, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão de 20.05.2015, Proc. 52/98.1GTLRA.Cl, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão de 7.10.2015, *Colectânea de Jurisprudência*, Ano XL, Tomo IV, 2015.
- Acórdão de 15.06.2016, Proc. 514/03.0PBLRA.Cl, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão de 13.07.2016, Proc. 120/11.6GTCBR-B.Cl, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão de 13.07.2016, *Colectânea de Jurisprudência*, Ano XLI, Tomo III, 2016.

### **Tribunal da Relação de Évora**

- Acórdão de 5.11.2013, Proc. 398/09.5TALGS.El, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão de 16.12.2014, Proc. 354/07.8TAALR-B.El, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

### **Tribunal da Relação de Guimarães**

- Acórdão de 28.10.2008, *Colectânea de Jurisprudência*, Ano XXXIII, Tomo IV, 2008.
- Acórdão de 9.02.2009, Proc. 2701/08-1, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

- Acórdão de 27.01.2009, Proc. 08P4032, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão de 20.01.2010, *Colectânea de Jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça*, Ano XVIII, Tomo I, 2010.
- Acórdão de 4.02.2010, Proc. 106/01.9IDPRT.S1, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão de 10.02.2010, Proc. 39/03.4GCLRS-A.L1.S1, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão de 29.04.2010, Proc. 16/06.3GANZR.C1.S1, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão n.º 9/2010, de 27.10.2010, *Diário da República*, 1.ª Série, N.º 230, de 26.11.2010.
- Acórdão de 07.12.2011, Proc. 93/10.2TCPRT.S2, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão n.º 2/2012, *Dário da República*, 1.ª Série, N.º 73, de 12.04.2012.
- Acórdão de 18.01.2012, Proc. 34/05.9PAVNG.S1, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão de 20.01.2012, Proc. 263/06.8JFLSB.L1.S1, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão de 31.01.2012, Proc. 759/11.0YRLSB, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão de 9.10.2013, Proc. 263/07.0PTALM-A.S1, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão de 16.10.2013, Proc. 300/10.1GAMFR.L1.S1, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão de 14.03.2014, Proc. 1069/01.6PCOER-B.S1, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão n.º 2/2015, de 8.01.2015, *Dário da República*, 1.ª Série, N.º 35, de 19.02.2015.
- Acórdão n.º 2/2018, *Diário da República*, 1.ª série, N.º 31, de 13.02.2018.

### **Tribunal Constitucional**

- Acórdão n.º 211/95, de 20.04.1995, acessível in <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/19950211.html>.
- Acórdão n.º 205/99, de 7.04.1999, acessível in <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/19990205.html>.
- Acórdão n.º 285/99, de 11.05.1999, acessível in <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/19990285.html>.
- Acórdão n.º 483/2002, de 20.11.2002, *Diário da República*, II Série, N.º 8, de 13.01.2003.
- Acórdão n.º 110/2007, de 15.02.2007, acessível in <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20070110.html>.
- Acórdão n.º 183/2008, de 12.03.2008, acessível in <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20080183.html>.
- Acórdão n.º 195/2010, *Diário da República*, II.ª Série, N.º 115, de 16.06.2010.

## JURISPRUDÊNCIA

### Supremo Tribunal de Justiça

- Acórdão de 18.03.1953, *Boletim do Ministério da Justiça*, N.º 36, Maio, 1953.
- Assento de 17.05.1961, *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, Ano 94, N.º 3212.
- Assento de 19.11.1975, *Boletim do Ministério da Justiça*, N.º 251, Dezembro, 1975.
- Acórdão de 28.10.1981, *Boletim do Ministério da Justiça*, N.º 310, Novembro de 1981.
- Acórdão de 25.10.1990, *Boletim do Ministério da Justiça*, N.º 400, Novembro, 1990.
- Assento n.º 1/98, *Diário da República*, I.ª Série, N.º 173, de 29.07.1998.
- Acórdão de 28.10.1998, *Boletim do Ministério da Justiça*, N.º 480, Novembro 1998.
- Acórdão n.º 10/2000, de 19.10.2000, *Diário da República*, I.ª Série, de 10.11.2000.
- Acórdão de 26.01.2005, Proc. 05P3114, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão n.º 11/2005, de 3.11.2005, *Diário da República*, I.ª Série, N.º 241, de 19.12.2005.
- Acórdão de 27.09.2006, Proc. 06P2052, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão de 12.10.2006, Proc. 06P2930, [www.dsi.pt](http://www.dsi.pt).
- Acórdão de 9.11.2006, Proc. 06P3512, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão n.º 5/2008, de 9.04.2008, *Diário da República*, I.ª Série, N.º 92, de 13.05.2008.
- Acórdão n.º 6/2008, de 9 de Abril, *Diário da República*, I.ª Série, N.º 94, de 15.05.2008.
- Acórdão de 26.11.2008, Proc. 08P3175., [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão de 14.01.2009, Proc. 08P3772, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).



- / MAURACH, Reinhart/GÖSSEL, Karl Heinz, *Derecho Penal, Parte General*, 2, Traducción de la 7.<sup>a</sup> ed. alemana, por Jorge Bofill Genzach, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1994.

- SOUSA, Susana Aires de, *Os Crimes Fiscais, Análise Dogmática e Reflexão Sobre a Legitimidade do Discurso Criminalizador*, Coimbra Editora, 2006.
- / ANDRADE, Manuel da Costa, “As Metamorfoses e Desventuras de Um Crime (Abuso de Confiança Fiscal) Irrequieto. Reflexões Críticas a Propósito da Alteração Introduzida pela Lei n.º 53-A/2006, de 29 de Dezembro”, *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Ano 17, N.º 1, Janeiro-Março, 2007.
- TIEDEMANN, Klaus, “La constitutionnalisation de la «matière pénale» en Allemagne”, *Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé*, n.º 1, janvier – mars, 1994.
- TRANCHINI, G./SIRACUSANO, D./GALATI, A./ZAPPALÀ, E., *Diritto Processuale Penale*, volume primo, Seconda Edizione, Giuffrè editore, 1996.
- VANUSSI, Marcela Bastazini, *A Problemática da Imprescritibilidade Penal nas Legislações Internas dos Estados e no Direito Penal Internacional*, Dissertação de Mestrado, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2013.
- VARELA, Antunes/LIMA, Pires de, *Código Civil Anotado*, Volume I, 4.ª edição, com a colaboração de M. Henrique Mesquita, Coimbra Editora, 1987.
- / BEZERRA, J. Miguel/NORA, Sampaio e, *Manual de Processo Civil*, 2.ª edição, Coimbra Editora, Limitada, 1985.
- VEIGA, António Miguel, “«Concurso» de crimes por inimputáveis em virtude de anomalia psíquica: «cúmulo» de medidas de segurança?”, *Julgar*, N.º 23, Maio-Agosto, 2014.
- VEIGA, Catarina, *Considerações Sobre a Relevância dos Antecedentes Criminais do Arguido no Processo Penal*, Almedina, 2000.
- VELLOSO, Ana Flávia Penna, “A Imprescritibilidade dos Crimes Internacionais”, *III Anuário Brasileiro de Direito Internacional*, v. 1, Belo Horizonte, CEDIN, 2008.
- VENTURA, Raúl, *Comentário ao Código das Sociedades Comerciais – Dissolução e Liquidação*, Almedina, 1987.
- ZAPPALÀ, E./SIRACUSANO, D./GALATI, A./TRANCHINI, G., *Diritto Processuale Penale*, volume primo, Seconda Edizione, Giuffrè editore, 1996.
- ZIPF, Heinz/MAURACH, Reinhart, *Derecho Penal, Parte General*, 1, Traducción de la 7.ª ed. alemana, por Jorge Bofill Genzach y Enrique Aimone Gibson, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1994.



- SANTOS, Manuel Simas/LEAL-HENRIQUES, Manuel, *Código Penal Anotado*, 1.º Volume, 3.ª edição, Editora Rei dos Livros, 2002.
- , “As penas no caso de concurso de crimes”, *Revista do Centro de Estudos Judiciários*, N.º 13, 1.ª Semestre, 2010.
- SANTOS, Maria José Moutinho, “Liberalismo, legislação criminal e codificação. O Código Penal de 1852, Cento e cinquenta anos da sua publicação”, *Revista da Faculdade de Letras*, Porto, III série, Volume 3, 2002.
- SERENS, M. Nogueira, *Notas Sobre a Sociedade Anónima*, 2.ª edição, Boletim da Faculdade de Direito, *Studia Iuridica* 14, Universidade de Coimbra, Coimbra Editora, 1997.
- SERRANO GOMEZ, Alonso, *Derecho Penal Español, Parte General*, 18.ª ed., Dykinson, Madrid, 1995.
- SILVA, Germano Marques da, *Direito Penal Português*, I, 2.ª edição, Editorial Verbo, 2001.
- , *Direito Penal Português*, Parte Geral, III, Verbo, 1999.
- , *Direito Processual Penal Português*, Volume I, Universidade Católica Editora, 2013.
- , *Direito Processual Penal Português, Do Procedimento (Marcha do Processo)*, Volume III, Universidade Católica Editora, 2014.
- , *Parecer da Ordem dos Advogados ao Projecto de Proposta de Lei que Visa a Alteração do Código Penal*, acessível em [https://www.oa.pt/Conteudos/Pareceres/detalhe\\_parecer.aspx?idc=5&idsc=27684&ida=117988](https://www.oa.pt/Conteudos/Pareceres/detalhe_parecer.aspx?idc=5&idsc=27684&ida=117988) (acedido em 1.06.2015).
- SILVA, Henriques da, *Elementos de Sociologia Criminal e Direito Penal*, Imprensa da Universidade, Coimbra, 1905.
- , *Elementos de Sociologia Criminal e Direito Penal*, Fascículo II (Apontamentos), Imprensa da Universidade, Coimbra, 1906.
- SILVA, Manuel Dias da, *Elementos de Sociologia Criminal e Direito Penal*, Lições do ano lectivo de 1906-1907, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Imprensa da Universidade, 1906.
- SILVANI, SIMONA, *Il giudizio del tempo, Uno studio sulla prescrizione del reato*, Società Editrice Il Muliano, 2009.
- SIRACUSANO, D./GALATI, A./TRANCHINI, G./ZAPPALÀ, E., *Diritto Processuale Penale*, volume primo, Seconda Edizione, Giuffrè editore, 1996.
- SOUSA, Rabindranath V. A. Capelo de, *O Direito Geral de Personalidade*, Reimpresão, Coimbra Editora, 2011.

- RAMOS, António Gama Ferreira, “As Alterações de 2013 ao Código Penal. Suspensão da Prescrição do Procedimento Criminal, Descriminalizações e Neo-criminalizações”, *As Alterações de 2013 aos Códigos Penal e de Processo Penal: uma Reforma «Cirúrgica»?*, Organização: André Lamas Leite, Coimbra Editora, 2014.
- RAPOSO, Vera Lúcia, “Cúmulo por Arrastamento. Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 7 de Fevereiro de 2002”, *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Ano 13, N.º 4, Outubro-Dezembro 2003.
- RIBEIRO, Vinício, *Código de Processo Penal, Notas e Comentários*, 2.ª edição, Coimbra Editora, 2011.
- RIO, J. M. Castela/GARCIA, M. Miguez, *Código Penal. Parte geral e especial com notas e comentários*, 2.ª edição, Almedina, 2015.
- RODRIGUES, Anabela Miranda, *A Determinação da Medida da Pena Privativa de Liberdade*, Coimbra Editora, 1995.
- , “O sistema punitivo português”, *sub judice*, 11, Janeiro/Junho, 1996.
- , “TC., Acórdão de 20 de Fevereiro de 2013. (Sobre o crime de importunação sexual)”, *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, Ano 143.º, N.º 3987, Julho-Agosto, 2014.
- ROXIN, Claus, *Derecho Penal, Parte General*, Tomo I, Traducción (da 2.ª edição alemã) e notas de Diego-Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y Garcia Conlledo e Javier de Vicente Remesal, Civitas.
- , “Acerca da Problemática do Direito Penal da Culpa”, *Boletim da Faculdade de Direito*, Volume LIX, 1983, Universidade de Coimbra.
- , “Sentido e Limites da Pena Estatal”, *Problemas Fundamentais de Direito Penal*, 3.ª edição, veja, 1998.
- SALINAS, Henrique, *Os Limites Objectivos do Ne Bis In Idem*, Dissertação de Doutoramento, Fevereiro de 2012, acedida, em 30.04.2015, no sítio: <http://repositorio.ucp.pt/handle/10400.14/10124>.
- SANTOS, Beleza dos, “Medidas de segurança e prescrição”, *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, Ano 77.º, N.º 2790, e Ano 80.º, N.º 2854.
- SANTOS, Cláudia Cruz, *A Justiça Restaurativa. Um modelo de reacção ao crime diferente da Justiça Penal. Porquê, para quê e como?*, Coimbra Editora, 2014.
- , “Notas Breves sobre os Crimes de Corrupção de Agentes Públicos (Considerações em torno do presente e do futuro do seu regime jurídico)”, *Julgar*, N.º 11, Maio-Agosto, 2010.

- , *Metodologia Jurídica, Problemas fundamentais*, Boletim da Faculdade de Direito, Stvdia Ivridica, 1, Universidade de Coimbra, Coimbra Editora, 1993.
- , “O Princípio da Legalidade Criminal, O seu problema jurídico e o seu critério dogmático”, *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Eduardo Correia*, I, Boletim da Faculdade de Direito, Número Especial, Coimbra 1984.
- NEVES, Francisco Correia das, “Algumas Considerações Acerca da Pena de Morte”, *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 22, 1.º/2.º trimestre, 1962.
- NORA, Sampaio e/VARELA, Antunes/BEZERRA, J. Miguel, *Manual de Processo Civil*, 2.ª edição, Coimbra Editora, Limitada, 1985.
- OSÓRIO, Luís, *Comentário ao Código do Processo Penal Português*, Volume 1.º, Coimbra Editora, Lim., Coimbra, 1932.
- , *Comentário ao Código de Processo Penal Português*, Volume 2.º, Coimbra Editora, Lim., 1932.
- PALMA, Maria Fernanda, *Direito Constitucional Penal*, Almedina, 2006.
- , “Tribunal penal Internacional e Constituição Penal, *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Ano 11, N.º 1.º, Janeiro-Março, 2001.
- , “Conceito material de crime e reforma penal”, *Anatomia do Crime*, N.º 0, Julho-Dezembro, 2014, Almedina.
- PINHEIRO, Rui/MAURÍCIO, Artur, *A Constituição e o Processo Penal*, Clássicos Jurídicos, Reimpressão da 1.ª edição de 1976, 2007.
- PINTO, Ana Luísa/CANOTILHO, Mariana, “As medidas de clemência na ordem jurídica portuguesa”, Separata de *Estudos em Memória do Conselheiro Luís Nunes de Almeida*, Coimbra Editora, 2007.
- PINTO, Carlos Alberto da Mota, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4.ª edição por António Pinto Monteiro e Paulo Mota Pinto, 2.ª reimpressão, Coimbra Editora, 2012.
- PINTO, Frederico de Lacerda da Costa, *A Categoria da Punibilidade na Teoria do Crime*, Tomo II, Almedina, 2013.
- PROENÇA José Brandão/FERNANDES, Luís Carvalho (Coords.), *Comentário ao Código Civil, Parte Geral*, Universidade Católica Editora, 2014.
- QUEIJO, Maria Elizabeth, “Prescrição: exigência de eficiência na investigação e razoável duração do processo”, *Prescrição Penal. Temas Actuais e Controvertidos – Doutrina e Jurisprudência*, Volume 4, Livraria do Advogado Editora, Porto Alegre, 2013.

- MILHEIRO, Tiago Caiado, *Cúmulo Jurídico Superveniente. Noções Fundamentais*, Almedina, 2016.
- MIR PUIG, Santiago, “O princípio da proporcionalidade enquanto fundamento constitucional de limites materiais do Direito Penal”, *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Ano 19, N.º 1, Janeiro-Março, 2009.
- MIRANDA, Jorge, *Manual de Direito Constitucional*, Tomo IV, 3.ª ed., Coimbra Editora, 2000.
- /MEDEIROS, Rui, *Constituição Portuguesa Anotada*, Tomo I, Coimbra Editora, 2005.
- MONIZ, Helena, *Agravação pelo Resultado?, Contributo para uma Autonomização Dogmática do Crime Agravado pelo Resultado*, Coimbra Editora, 2009.
- MONTEIRO, António Pinto, *Sumários de Introdução ao Estudo do Direito*, De harmonia com as Lições proferidas pelo Prof. Doutor Castanheira Neves, Universidade de Coimbra, 1978.
- MONTEIRO, Cristina Líbano, *Perigosidade de Inimputáveis e “In Dubio Pro Reo”*, *Stvdia Ivridica* 24, Boletim da Faculdade de Direito, Coimbra Editora, 1997.
- , *Do concurso de crimes ao «concurso de ilícitos» em direito penal*, Almedina, 2015.
- , “Crime Continuado e Bens Pessoalíssimos. A Conceção de Eduardo Correia e a Revisão de 2007 do Código Penal”, *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Jorge de Figueiredo Dias*, Volume II, Boletim da Faculdade de Direito, *Stvdia Ivridica* 99, Universidade de Coimbra, Coimbra Editora, 2009.
- MOREIRA, Vital/CANOTILHO, J. J. Gomes, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Volume I, 4.ª edição revista, Coimbra Editora, 2007.
- /CANOTILHO, J. J. Gomes, *Fundamentos da Constituição*, Coimbra Editora, 1991.
- MOTA, José Luís Lopes da, “Impunidade e direito à memória – a questão da imprescritibilidade dos crimes contra a paz e a humanidade no Estatuto do Tribunal Penal Internacional”, *Revista do Ministério Público*, Ano 20, N.º 78, Abr./Jun., 1999.
- MUÑOZ CONDE, FRANCISCO/GARCÍA ARÁN, Mercedes, *Derecho Penal, Parte General*, 6.ª ed., Broat lo Blanch, Valencia, 2004.
- NEVES, António Castanheira, *Sumários de Processo Criminal (1967-1978)*, Coimbra, 1968.
- , *Curso de Introdução ao Estudo do Direito*, Coimbra, 1976.
- , *Curso de Introdução ao Estudo do Direito (Extractos)*, Coimbra, 1971-72.
- , *Justiça e Direito*, Coimbra, 1976.

- MARINUCCI, Giorgio/DOLCINI, Emílio, *Manuale di Diritto Penale, Parte Generale*, 4.<sup>a</sup> ed., Giuffré Editore.
- /DOLCINI, Emilio, “Constituição e escolha dos bens jurídicos”, *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Ano 4, N.º 2, Abril-Junho, 1994.
- , “Cesare Beccaria, Um Nosso Contemporâneo”, *Dos Delitos e Das Penas*, Fundação Calouste Gulbenkian, 1998.
- MARQUES, Mário Reis, “A Dignidade Humana: Minimvm Invulnerável ou Simples Cláusula de Estilo?”, *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor José Joaquim Gomes Canotilho*, Volume II, Boletim da Faculdade de Direito, Studia Ivridica, 103, Universidade de Coimbra, 2012.
- MATTA, Caeiro da, *Direito Criminal Português*, Volume I, F. França Amado, Coimbra, 1911.
- MATTA, Saragoça da, “«Old Ways and New Needs»? ou «New Ways and Old Needs»?”, Uma perspectiva das reforma necessárias ao Processo Penal português”, *Revista do Ministério Público*, Ano 31, N.º 122, Abr-Jun., 2010.
- MAURACH, Reinhart/ZIPF, Heinz, *Derecho Penal, Parte General*, 1, Traducción de la 7.<sup>a</sup> ed. alemana, por Jorge Bofill Genzach y Enrique Aimone Gibson, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1994.
- /GÖSSEL, Karl Heinz/ZIPF, Heinz, *Derecho Penal, Parte General*, 2, Traducción de la 7.<sup>a</sup> ed. alemana, por Jorge Bofill Genzach, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1994.
- MAURÍCIO, Artur/PINHEIRO, Rui, *A Constituição e o Processo Penal*, Clássicos Jurídicos, Reimpressão da 1.<sup>a</sup> edição de 1976, 2007.
- MEDEIROS, Rui/MIRANDA, Jorge, *Constituição Portuguesa Anotada*, Tomo I, Coimbra Editora, 2005.
- MENDES, António Oliveira/GASPAR, António Henriques/CABRAL, José Santos/COSTA, Eduardo Maia/MADEIRA, António Pereira/GRÇA, António Pires da, *Código de Processo Penal Comentado*, Almedina, 2014.
- MENDES, João de Castro, *Teoria Geral do Direito Civil*, Volume II, Edição AAFDL, 1979, Lisboa.
- MESQUITA, Paulo Dá, *O Concurso de Penas*, Coimbra Editora, 1997.
- , “O Concurso De Penas”, *Revista do Ministério Público*, Ano 16.º, N.º 63, Julho-Setembro, 1995.
- , “Prazo da acção penal e procedimento para acusação”, *Julgar*, N.º 34, Janeiro-Abril, 2018.

- JESCHECK, Hans-Heinrich, *Tratado de Derecho Penal, Parte General*, 4.<sup>a</sup> ed., tradução de José Luís Manzanares Samaniego, Editorial Comares – Granada, 1993.
- JORDÃO, Levy Maria, *Commentario ao Código Penal Portuguez*, Tomo I, Lisboa, 1853.
- , “O Fundamento do Direito de Punir”, *Boletim da Faculdade de Direito*, Volume LI, 1975.
- JUSTO, A. Santos, *Introdução ao Estudo do Direito*, 6.<sup>a</sup> edição, Coimbra Editora, 2012.
- LATAS, António, “As alterações ao Código Penal introduzidas pela Lei n.º 19/2013, de 21 de Fevereiro”, *Revista do Centro de Estudos Judiciários*, 1.º Semestre 2014, N.º 1.
- LEAL-HENRIQUES, Manuel/SANTOS, Manuel Simas, *Código Penal Anotado*, 1.º Volume, 3.<sup>a</sup> edição, Editora Rei dos Livros, 2002.
- LEITE, André Lamas, “A Suspensão da Execução da Pena Privativa de Liberdade sob Pretexto da Revisão de 2007 do Código Penal”, *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Jorge de Figueiredo Dias*, Volume II, *Boletim da Faculdade de Direito*, *Stvdia Iuridica* 99, Universidade de Coimbra, Coimbra Editora, 2009.
- LIMA, Pires de/VARELA, Antunes, *Código Civil Anotado*, Volume I, 4.<sup>a</sup> edição, com a colaboração de M. Henrique Mesquita, Coimbra Editora, 1987.
- LOPES, Manuel Quintero, *A Prescrição em Direito Criminal*, Dissertação do Curso Complementar de Ciências Jurídicas, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.
- LYON-CAEN, A., “Sur les fonctions du droit pénal dans les relations de travail”, *Droit Social*, N.º 7-8, Juillet-Août, 1984.
- MACHADO, João Baptista, *Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador*, Almedina, 20.<sup>a</sup> reimpressão, 2012.
- MADEIRA, António Pereira/GASPAR, António Henriques/CABRAL, José Santos/COSTA, Eduardo Maia/MENDES, António Oliveira/GRAÇA, António Pires da, *Código de Processo Penal Comentado*, Almedina, 2014.
- MAGALHÃES, Inês, “Abuso de Confiança Fiscal: o prazo de prescrição e o art. 105.º/4, al. a), do RGIT”, *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Ano 25, N.ºs 1 a 4, Janeiro-Dezembro, 2015.
- MAGALHÃES, Luiz Gonzaga de Assis Teixeira de, *Manual de Processo Penal*, Coimbra Editora, 1923.

- GALATI, A./SIRACUSANO, D./TRANCHINI, G./ZAPPALÀ, E., *Diritto Processuale Penale*, volume primo, Seconda Edizione, Giuffrè editore, 1996.
- GARBERÍ LLOBREGAT, J. (Coord.), *Código Penal, Interpretación jurisprudencial y legislación complementaria*, 1.ª ed., Bosch, 1999.
- GARCIA, M. Miguez/RIO, J. M. Castela, *Código Penal. Parte geral e especial com notas e comentários*, 2.ª edição, Almedina, 2015.
- GARCÍA ARÁN, Mercedes,/MUÑOZ CONDE, Francisco, *Derecho Penal, Parte General*, 6.ª ed., Broat lo Blanch, Valencia, 2004.
- GAROFALO, R., *La Criminología, Estudio sobre el delito y sobre la teoria de la represión*, traducción por Pedro Dorado Montero, Madrid, La España Moderna.
- GASPAR, António Henriques/CABRAL, José Santos/COSTA, Eduardo Maia/MENDES, António Oliveira/MADEIRA, António Pereira/GRAÇA, António Pires da, *Código de Processo Penal Comentado*, Almedina, 2014.
- GOMES, Henrique Guerra Tavares, *A questão da imprescritibilidade do procedimento criminal no Direito internacional*, Dissertação de Mestrado, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2013.
- GONÇALVES, Manuel Maia, *Código Penal Português Anotado e Comentado*, 18.ª edição, Almedina, 2007.
- GÖSSEL, Karl Heinz/ZIPF, Heinz/MAURACH, Reinhart, *Derecho Penal, Parte General*, 2, Traducción de la 7.ª ed. alemana, por Jorge Bofill Genzach, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1994.
- GOUVEIA, Jorge Bacelar, *Direito internacional penal: uma perspectiva dogmático-crítica*, Almedina, 2008.
- GRAÇA, António Pires da/GASPAR, António Henriques/CABRAL, José Santos/COSTA, Eduardo Maia/MENDES, António Oliveira/MADEIRA, António Pereira, *Código de Processo Penal Comentado*, Almedina, 2014.
- GRECO, LUÍS, “Por que inexistem deveres absolutos de punir”, *Católica Law Review*, Volume I, N.º 3, Novembro, 2017.
- HART, Herbert L. A., *O Conceito de Direito*, 2.ª edição, Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa.
- HÖRSTER, Heinrich Ewald, *A Parte Geral do Código Civil Português, Teoria Geral do Direito Civil*, 5.ª reimpressão da edição de 1992, Almedina.
- HUNGRIA, Nelson, *Comentários ao Código Penal*, Volume IV, 5.ª edição, por Aloysio de Carvalho Filho e Jorge Alberto Romero, Forense, 1979.

- /ANDRADE, Manuel da Costa, “Limites ao direito de defesa – O direito de defesa em processo penal”, *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 52, I, Abril, 1992.
- Dicionário de Latim-Português*, por António Gomes Ferreira, Porto Editora.
- DOLCINI, Emílio/MARINUCCI, Giorgio, *Manuale di Diritto Penale, Parte Generale*, 4.<sup>a</sup> ed., Giuffré Editore.
- /MARINUCCI, Giorgio, “Constituição e escolha dos bens jurídicos”, *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Ano 4, N.º 2, Abril-Junho, 1994.
- ENGISCH, Karl, *Introdução ao Pensamento Jurídico*, 10.<sup>a</sup> edição, Fundação Calouste Gulbenkian, Tradução de J. Baptista Machado, 2008.
- FARIA, Maria Paula Ribeiro de, “A Reparação Punitiva – Uma “Terceira Via” na Efectivação da Responsabilidade Penal”, *Liber Discipulorum para Jorge de Figueiredo Dias*, Coimbra Editora, 2003.
- FAVEIRO, Vítor António Duarte/ARAÚJO, Laurentino da Silva, *Código Penal Português Anotado*, 3.<sup>o</sup> edição, Coimbra Editora, Limitada, 1960.
- FERNANDES, Luís Carvalho/PROENÇA José Brandão (Coords.), *Comentário ao Código Civil, Parte Geral*, Universidade Católica Editora, 2014.
- FERRARI, Eduardo Reale, *As Causas Suspensivas e Interruptivas da Prescrição do Procedimento Criminal*, Dissertação de Mestrado, Coimbra, 1995.
- FERREIRA, José Dias, *Novíssima Reforma Judiciária Anotada*, Coimbra, 1892.
- FERREIRA, Manuel Cavaleiro de, *Lições de Direito Penal, Parte Geral*, I Reimpressão da 4.<sup>a</sup> edição de Setembro de 1992, e II Reimpressão da edição de Janeiro de 1989, Almedina, 2010.
- FERRI, Henrique, *Princípios de Direito Criminal, O Criminoso e o Crime*, tradução de Luiz de Lemos D’Oliveira, Livraria Académica, Saraiva & C.<sup>a</sup> - Editores, 1931.
- FRANCO, Alberto Silva, “Do Princípio da Intervenção Mínima ao Princípio da Máxima Intervenção”, *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Ano 6, N.º 2, Abril-Junho, 1996.
- FREIRE, Pascoal de Mello, *Institutiones Iuris Criminalis Lusitani*, Biblioteca Digital da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.
- , *Código Criminal Intentado pela Rainha D. Maria I*, 2.<sup>a</sup> edição, Biblioteca Digital da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.
- FREITAS, José Lebre de/ALEXANDRE, Isabel, *Código de Processo Civil Anotado*, Volume 1.<sup>o</sup>, 3.<sup>a</sup> edição, Coimbra Editora.



- , *A Reforma Legislativa em Matéria de Corrupção*, Uma análise crítica das Leis n.ºs 32/2010, de 2 de Setembro, e 41/2010, de 3 de Setembro, Coimbra Editora, 2011.
- CUNHA, Paulo Ferreira da, *A Constituição do Crime, Da Substantial Constitucional do Direito Penal*, Argumentum 10, Coimbra Editora, 1998.
- CURA, António A. Vieira, “Crimes, delitos e penas no Direito Romano Clássico”, *Vt par delicto sit poena crime e justiça na antiguidade*, Separata, Universidade de Aveiro.
- DELMAS-MARTY, Mireille, “L’influence du droit compare sur l’activité des Tribunaux pénaux internationaux”, *Crimes Internationaux et Juridictions Internationales*, António Cassese e Mireille Delmas-Marty (direction), PUF, 2002.
- DIAS, Jorge de Figueiredo, *Direito Penal, Parte Geral*, Tomo I, 2.ª edição, Coimbra Editora, 2007.
- , *Direito Penal Português, As Consequências Jurídicas do Crime*, Aequitas, Editorial Notícias, 1993.
- , *Temas Básicos da Doutrina Penal, Sobre os Fundamentos da Doutrina Penal, Sobre a Doutrina Geral do Crime*, Coimbra Editora, 2001.
- , *Direito Processual Penal*, 1.ª edição 1974, Reimpressão 2004.
- , *Direito Processual Penal*, Lições coligidas por Maria João Antunes, Secção de Textos da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 1988-9.
- , *Direito Penal*, 3.ª edição, Coimbra Editora, 1995.
- , “O «Direito Penal do Bem Jurídico» como Princípio Jurídico-Constitucional. Da Doutrina Penal, da Jurisprudência Constitucional Portuguesa e das suas Relações”, *XXV Anos de Jurisprudência Constitucional Portuguesa*, Coimbra Editora, 2009.
- , “O Problema do Direito Penal no Dealbar do Terceiro Milénio”, *Direito Penal. Fundamentos Dogmáticos e Político-Criminais, Homenagem ao Prof. Peter Hünnerfeld*, Coimbra Editora, 2013.
- , “Agradecimentos”, Entrega da Medalha *Beccaria* a Jorge de Figueiredo Dias, *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Ano 24, N.º 2, Abril-Junho, 2014.
- /ANDRADE, Manuel da Costa, *Direito Penal, Questões fundamentais. A doutrina geral do crime*, Apontamentos e materiais de estudo da cadeira de Direito Penal segundo as lições dos Profs. Doutores Jorge de Figueiredo Dias e Manuel da Costa Andrade, Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, 1996.

- Ribeiro, III, *Boletim da Faculdade de Direito*, Número Especial, Universidade de Coimbra, 1983.
- , “Um olhar cruzado entre a constituição e o processo penal”, *A Justiça dos dois lados do Atlântico – O processo penal em Portugal e nos Estados Unidos – Dois Sistemas Jurídicos em busca da Justiça*, Fundação Luso-Americana para o desenvolvimento, Lisboa, 1997.
- , “Ler Beccaria Hoje”, *Dos Delitos e Das Penas*, Fundação Calouste Gulbenkian, 1998.
- , “Imunidades Parlamentares e Direito Penal (Ou o Jogo e as Regras para um Outro Olhar)”, *Boletim da Faculdade de Direito*, Volume LXXVI, Universidade de Coimbra, 2000.
- , “Construção e interpretação do tipo legal de crime à luz do princípio da legalidade: duas questões ou um só problema?”, *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, Ano 134.º, N.º 3933, 2002.
- , “O Direito Penal e o Tempo (Algumas Reflexões Dentro do Nosso Tempo e em Redor da Prescrição)”, *Boletim da Faculdade de Direito*, Volume Comemorativo do 75.º Tomo, 2003.
- , “Um olhar doloroso sobre o direito penal (Ou o encontro inescapável do *homo dolens*, enquanto corpo-próprio, com o direito penal)”, *Linhas de Direito Penal e de Filosofia, Alguns Cruzamentos Reflexivos*, Coimbra Editora, 2005.
- , “Penas acessórias - Cúmulo Jurídico ou cúmulo material? [a resposta que a lei (não) dá]”, *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, Ano 136.º, N.º 3945, Julho-Agosto, 2007.
- , “Art. 185.º do CP (Ofensa à memória de pessoa falecida)”, *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial*, Tomo I, 2.ª edição, Coimbra Editora, 2012.
- , “Beccaria e a Legitimação do Direito Penal: entre a ética das virtudes e a ética das consequências”, *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Ano 24, N.º 2, Abril-Junho, 2014.
- CUNHA, Carolina, *Código das Sociedades Comerciais em Comentário*, Volume II, Coordenador: Jorge M. Coutinho de Abreu, Almedina, 2011.
- CUNHA, José Manuel Damião da, “Art. 283.º do CP”, *Comentário Conimbricense do Código Penal*, Tomo II, dirigido por Jorge de Figueiredo Dias, 1999.

- , “Prevenção, Culpa e Pena. Uma Concepção Preventivo-Ética do Direito Penal”, *Liber Discipulorum para Jorge de Figueiredo Dias*, Coimbra Editora, 2003.
- CASTRO, Artur Anselmo de, *Direito Processual Civil Declaratório*, Volume II, Almedina, 1982.
- , *Direito Processual Civil Declaratório*, Volume III, Almedina, 1982.
- CORDEIRO, António Menezes, *Tratado de Direito Civil*, V, Almedina, 2011.
- CORREIA, Eduardo, *Direito Criminal*, I, com a colaboração de Figueiredo Dias, Livraria Almedina, Coimbra, 1999.
- , *Teoria do Concurso em Direito Criminal*, 2.<sup>a</sup> Reimpressão, Almedina, 1996.
- , “Actos processuais que interrompem a prescrição do procedimento criminal”, *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, Ano 94, N.º 3213.
- , Anotação ao Assento do Supremo Tribunal de Justiça, de 19 de Novembro de 1975, *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, Ano 108.º, N.º 3560.
- , “Evolução Histórica das Penas”, *Boletim da Faculdade de Direito*, Volume LIII, 1977.
- CORREIA, João Conde, *O «Mito do Caso Julgado» e a Revisão Propter Nova*, Coimbra Editora, 2010.
- COSTA, Artur Rodrigues da, “O Cúmulo Jurídico na Doutrina e na Jurisprudência do STJ”, *Julgar*, N.º 21, Setembro-Dezembro, 2013.
- , “O Cúmulo Jurídico na Doutrina e na Jurisprudência do STJ”, *Revista do Centro de Estudos Judiciários*, N.º 1, 1.<sup>a</sup> Semestre, 2016.
- COSTA, Eduardo Maia/GASPAR, António Henriques/CABRAL, José Santos/MENDES, António Oliveira/MADEIRA, António Pereira/GRAÇA, António Pires da, *Código de Processo Penal Comentado*, Almedina, 2014.
- COSTA, João, *Da Superação do Regime Actual do Conhecimento Superveniente do Concurso*, Almedina, 2014.
- COSTA, José de Faria, *O Perigo em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2000.
- , *Noções Fundamentais de Direito Penal (Fragmenta iuris poenalis)*, 4.<sup>a</sup> edição, Coimbra Editora, 2015.
- , *Direito Penal*, Imprensa Nacional, 2017.
- , *A Caução de Bem Viver, Um Subsídio para o Estudo da Evolução da Prevenção Criminal*, Separata do Volume XXI do Suplemento ao Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, 1980.
- , “Aspectos Fundamentais da Problemática da Responsabilidade Objectiva no Direito Penal Português”, *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor J. J. Teixeira*

- BRITO, Wladimir, “Tribunal Penal Internacional: Uma Garantia Jurisdicional para a Protecção dos Direitos da Pessoa Humana”, *Boletim da Faculdade de Direito*, Volume LXXVI, Universidade de Coimbra, 2000.
- BRONZE, Fernando José, *Lições de Introdução ao Direito*, 2.<sup>a</sup> edição, Coimbra Editora, 2006.
- CABRAL, José Santos/GASPAR, António Henriques/COSTA, Eduardo Maia/MENDES, António Oliveira/MADEIRA, António Pereira/GRAÇA, António Pires da, *Código de Processo Penal Comentado*, Almedina, 2014.
- CAEIRO, Pedro, *Fundamento, Conteúdo e Limites da Jurisdição Penal do Estado. O Caso Português*, Coimbra Editora, 2010.
- , “Aplicação da Lei Penal no Tempo e Prazos de Suspensão da Prescrição de Procedimento Criminal: um «Caso Prático»”, *Estudos em Homenagem a Cunha Rodrigues*, Volume I, Coimbra Editora, 2001.
- , “Proibições Constitucionais de Extraditar em Função da Pena Aplicável (O estatuto Constitucional das proibições de extraditar fundadas na natureza da pena correspondente ao crime segundo o direito do Estado requerente, antes e depois da Lei Constitucional n.º 1/97)”, *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Ano 8, N.º 1, Janeiro-Março, 1998.
- , “Ut Puras Servaret Manus”, *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Ano 11, N.º 1, Janeiro-Março, 2001.
- CAETANO, Marcelo, *Lições de Direito Penal*, Lisboa, 1939.
- CANOTILHO, Mariana/PINTO, Ana Luísa, “As medidas de clemência na ordem jurídica portuguesa”, Separata de *Estudos em Memória do Conselheiro Luís Nunes de Almeida*, Coimbra Editora, 2007.
- CANOTILHO, J. J. Gomes, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7.<sup>a</sup> edição, 4.<sup>a</sup> Reimpressão, Almedina.
- , “Teoria da Legislação e Teoria da Legislação Penal”, *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Eduardo Correia, I*, *Boletim da Faculdade de Direito*, Número Especial Coimbra, 1984.
- /MOREIRA, Vital, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Volume I, 4.<sup>a</sup> edição revista, Coimbra Editora, 2007.
- /MOREIRA, Vital, *Fundamentos da Constituição*, Coimbra Editora, 1991, p. 264.
- CARVALHO, Américo Taipa de, *Sucessão de Leis Penais*, 3.<sup>a</sup> edição, Coimbra Editora, 2008.
- , *O crime de abuso de confiança fiscal*, Coimbra Editora, 2007.

- redo Dias, por ocasião dos 20 anos do Código de Processo Penal Português, Coimbra Editora, 2009.
- , “TRP, Acórdão de 12 de Março de 2014. (Determinação da pena e concurso de crimes punidos com penas de diferente natureza)”, *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, Ano 144.º, N.º 3992, Maio-Junho, 2015.
- ARAÚJO, Laurentino da Silva/FAVEIRO, Vítor António Duarte, *Código Penal Português Anotado*, 3.º edição, Coimbra Editora, Limitada, 1960.
- ASCENSÃO, José de Oliveira, *Direito Civil, Teoria Geral*, Volume III, Coimbra Editora, 2002.
- , *O Direito, Introdução e Teoria Geral*, 13.ª edição, Almedina, 2010.
- BARREIROS, José António, *Processo Penal - I*, Almedina, 1981.
- , “As instituições criminais em Portugal no século XIX: subsídio para a sua história”, *Análise Social*, Volume XVI (63), 1980 – 3.º.
- BECCARIA, Cesare, *Dos Delitos e Das Penas*, tradução de José de Faria Costa, Fundação Calouste Gulbenkian, 1998.
- BETTIOL, Guiseppe, *Direito Penal, Parte Geral*, Tomo III, Tradução de Fernando de Miranda, 28 Colecção Coimbra Editora, 1973.
- /BETTIOL, Rodolfo, *Instituzioni di Diritto e Procedura Penale*, quinta edizione, Padova, Cedam, 1993.
- BETTIOL, Rodolfo/BETTIOL, Guiseppe, *Instituzioni di Diritto e Procedura Penale*, quinta edizione, Padova, Cedam, 1993.
- BEZERRA, J. Miguel/VARELA, Antunes/NORA, Sampaio e, *Manual de Processo Civil*, 2.ª edição, Coimbra Editora, Limitada, 1985.
- BOLINA, Helena Magalhães, “Razão de Ser, Significado e Consequências do Princípio da Presunção de Inocência (art. 32.º, n.º 2, da CRP)”, *Boletim da Faculdade de Direito*, Volume LXX, Universidade de Coimbra, 1994.
- BRANDÃO, Nuno, “Conhecimento Superveniente do Concurso e Revogação de Penas de Substituição. Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 3 de Julho de 2003”, *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Ano 15, N.º 1, Janeiro-Março, 2005.
- , “Liberdade Condicional e Prisão (Subsidiária) de Curta Duração. Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 30 de Outubro de 2007”, *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Ano 17, N.º 4, Outubro-Dezembro, 2007.
- BRAVO, Jorge dos Reis, *Direito Penal de Entes Colectivos*, Coimbra Editora, 2008.

- ANDRADE, Manuel da Costa, “A «Dignidade Penal» e a «Carência de Tutela Penal» como Referências de uma Doutrina Teleológico-racional do Crime”, *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Ano 2, N.º 2, Abril-Junho, 1992.
- , “Constituição e Direito Penal”, *A Justiça nos Dois Lados do Atlântico, Teoria e Prática do Processo Criminal em Portugal e nos Estados Unidos da América*, Edição Fundação Luso-Americana Para o Desenvolvimento, Novembro, 1997.
- , *Outros Mares e Outros Céus, A Mesma Alma (A “Última Aula” do Prof. Jorge de Figueiredo Dias)*, Coimbra Editora, 2008.
- , “*Nemo tenetur se ipsum accusare* e direito tributário. Ou a insustentável indolência de um acórdão (n.º 340/2013) do Tribunal Constitucional”, *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, Ano 144.º, N.º 3889, Novembro-Dezembro, 2014.
- /DIAS, Jorge de Figueiredo, *Direito Penal, Questões fundamentais. A doutrina geral do crime*, Apontamentos e materiais de estudo da cadeira de Direito Penal segundo as lições dos Profs. Doutores Jorge de Figueiredo Dias e Manuel da Costa Andrade, Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, 1996.
- /DIAS, Jorge de Figueiredo, “Limites ao direito de defesa – O direito de defesa em processo penal”, *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 52, I, Abril, 1992.
- /SOUSA, Susana Aires de, “As Metamorfoses e Desventuras de Um Crime (Abuso de Confiança Fiscal) Irrequieto. Reflexões Críticas a Propósito da Alteração Introduzida pela Lei n.º 53-A/2006, de 29 de Dezembro”, *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Ano 17, N.º 1, Janeiro-Março, 2007.
- ANDRADE, Manuel de, *Teoria Geral da Relação Jurídica*, Volume II, Reimpressão, Livraria Almedina, Coimbra, 1992.
- , *Noções Elementares de Processo Civil*, Coimbra Editora, Limitada, 1976.
- ANTUNES, Ana Filipa Morais, *Prescrição e Caducidade* (“O tempo e a sua repercussão nas relações jurídicas”), 2.ª edição, Coimbra Editora, 2014.
- ANTUNES, Maria João, *Medidas de Segurança de Internamento e Facto de Inimputável em Razão de Anomalia Psíquica*, Coimbra Editora, 2002.
- , *Penas e Medidas de Segurança*, Almedina, 2017.
- , “O Passado, O Presente e o Futuro do Internamento de Inimputável em Razão de Anomalia Psíquica”, *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Ano 13, N.º 3, Julho-Setembro, 2003.
- , “Direito Processual Penal – «Direito Constitucional Aplicado»”, *Que Futuro Para o Direito Processual Penal?*, Simpósio em Homenagem a Jorge de Figuei-

## BIBLIOGRAFIA

- Actas das Sessões da Comissão Revisora do Código Penal, Parte Geral*, Volume I e II, Associação Académica, Lisboa.
- ABDALA, Vinícius, “Imprescritibilidade dos Crimes contra a Humanidade?”, *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, Ano 20, 97, Julho-Agosto, 2012.
- ADAMY, Pedro, “Prescrição e segurança jurídica: considerações iniciais”, *Prescrição Penal. Temas Actuais e Controvertidos – Doutrina e Jurisprudência*, Volume 4, Livraria do Advogado Editora, Porto Alegre, 2013.
- AGUILAR, Francisco, “Imunidades dos Titulares de órgão Políticos de Soberania”, *Jornadas e Direito Processual Penal e Direitos Fundamentais*, Almedina, 2004.
- ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *Comentário do Código Penal*, à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, Universidade Católica Editora, 2008.
- , *Comentário do Código de Processo Penal*, à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, 3.<sup>a</sup> edição, Universidade Católica Editora, 2015.
- ALCÁCER GUIRAO, Rafael, “Protecção de bens jurídicos ou protecção da vigência do ordenamento jurídico”, *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Ano 15, N.º 4, Outubro-Dezembro, 2005.
- ALEXANDRE, Isabel/FREITAS, José Lebre de, *Código de Processo Civil Anotado*, Volume 1.º, 3.<sup>a</sup> edição, Coimbra Editora, 2014.
- ALMEIDA, Francisco António de M. L. Ferreira de, *Os Crimes Contra a Humanidade no Actual Direito Internacional Penal*, Almedina, 2009.
- AMELUNG, Knut, “Constitution et procès pénal en Allemagne”, *Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé*, N.º 3, Juillet – Septembre, 1994.
- ANDRADE, José Carlos Vieira de, *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*, 2.<sup>a</sup> edição, Almedina, 2001.

transitada em julgado, a pena é que acaba por não se aplicar ou não se aplicar na sua totalidade, podendo produzir, apesar disso, alguns efeitos jurídicos, desde que não se reportem, directa ou indirectamente, ao cumprimento da pena cuja responsabilidade criminal foi declarada extinta.



de segurança, a responsabilidade criminal quanto ao mesmo fica extinta e o mesmo deixa de poder fundamentar a aplicação de uma medida de segurança. Após o trânsito em julgado da decisão que aplique tal medida, a mesma não será executada, em termos em tudo semelhantes à pena, caso se verifique a sua prescrição nos prazos previstos no art. 124.º do CP.

E se o agente tivesse praticado não apenas um mas diversos factos susceptíveis de integrarem outros tantos crimes? Independentemente da multiplicidade de factos ilícitos típicos, apenas existe fundamento para a aplicação de uma medida de segurança. Se, antes da decisão, um desses factos prescrever, não deve ser tomado em consideração para fundamentar a aplicação da medida de segurança. Após a decisão transitar em julgado, pode verificar-se que o mesmo agente praticou, entretanto, outro facto punível, tendo-lhe sido aplicada, enquanto inimputável, uma medida de segurança<sup>450</sup>. Não existe fundamento para um “cúmulo” de medidas de segurança, mas antes para a aplicação de uma única medida de segurança a todos esses factos (a partir da moldura penal abstracta mais grave<sup>451</sup>). Se uma das medidas de segurança prescrever, como a medida em si não é considerada, não releva nessa nova apreciação (não afecta essa nova decisão de aplicação de uma medida de segurança), sendo que os factos ilícitos típicos que a fundamentaram, desde que não estejam prescritos, poderão ter-se em consideração nessa “nova” medida de segurança.

4.7. O âmbito de actuação do instituto da prescrição é, ao nível dos seus efeitos jurídico-penais, diferente quando incide sobre o facto criminal e o procedimento criminal e quando incide sobre a execução da pena. Prescrito o facto criminal, o facto-ilícito criminal é tratado sem relevância jurídica. A prescrição da execução da pena não é necessariamente assim: a prática desse facto existiu e está estabilizada e definida por sentença,

<sup>450</sup> Sobre esta questão, ANTÓNIO M. VEIGA, “«Concurso» de crimes por inimputáveis em virtude de anomalia psíquica: «cúmulo» de medidas de segurança?”, *Julgar*, N.º 23, p. 258 e ss.; e PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do Código Penal*, p. 426-427.

<sup>451</sup> Cf. Ac. do STJ, de 28.10.1998, *BMJ*, N.º 480, p. 99; e Ac. do STJ, de 16.10.2013, Proc. 300/10.1GAMFR.L1.S1, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

legalidade, uma sanção penal relativamente à qual o arguido viu extinta a sua responsabilidade criminal; porém, uma pena parcialmente cumprida antes da prescrição deve relevar nessa parte, já que, como vimos defendendo, para nós a extinção da responsabilidade criminal decorrente da prescrição da pena apenas tem efeitos para o futuro.

4.6. As medidas de segurança<sup>447</sup> são aplicadas à prática de factos ilícitos-típicos, que representam um desvalor jurídico-penal do comportamento do arguido numa concreta situação por referência à necessidade de protecção de bens jurídicos<sup>448</sup>, em que o autor desse facto é considerado inimputável, nos termos do art. 20.º CP, relativamente a esse facto, sendo – para além disso – considerado criminalmente perigoso, no sentido de que, em virtude da anomalia psíquica de que sofre e da gravidade do facto praticado, se verifica receio fundado de que o agente possa vir a praticar factos da mesma espécie da do ilícito típico que é pressuposto da sua aplicação. A prática do ilícito típico tem a função de elemento indicador da perigosidade, por um lado, e, por outro, aquele facto é co-fundamento e limite da aplicação da medida de segurança<sup>449</sup>.

Ora, verificando-se a prescrição desse facto no decurso do processo criminal, antes do trânsito em julgado da decisão que aplica uma medida

<sup>447</sup> Que visam a finalidade genérica de prevenção do perigo de cometimento, no futuro, de factos ilícitos-típicos pelo agente (FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal*, I, p. 88), pretendem responder, prevalentemente, a uma finalidade de prevenção especial ou individual de repetição da prática de factos ilícitos-típicos, sob uma dupla função: por um lado, uma função de segurança, e, por outro lado, uma função de socialização. O propósito socializador deve, sempre que possível – escreve FIGUEIREDO DIAS (*ibidem*) –, prevalecer sobre a finalidade de segurança. Segundo MARIA JOÃO ANTUNES é a finalidade preventivo-especial, de tratamento e/ou de segurança que deve presidir à imposição da medida de segurança de internamento (“O Passado, O Presente e o Futuro do Internamento de Inimputável em Razão de Anomalia Psíquica”, *RPCC*, Ano 13, 3, p. 356), sendo o facto pressuposto da aplicação da medida de segurança não o facto-ilícito, mas o “facto do agente declarado inimputável em razão de anomalia psíquica” (*Medidas de Segurança de Internamento e Facto de Inimputável em Razão de Anomalia Psíquica*, p. 449 e ss.).

<sup>448</sup> Cf. FIGUEIREDO DIAS, *As Consequências*, cit., p. 460.

<sup>449</sup> Cf. ANABELA M. RODRIGUES, “O sistema punitivo português”, *sub judice*, 11, p. 37.

4.5. A pena relativamente indeterminada pretende ser uma resposta à delinquência especialmente perigosa e encontra justificação político-criminal numa acentuada inclinação para o crime por parte do agente, uma perigosidade criminal<sup>443</sup> (arts. 83.º a 90.º do CP). Ao nível dos pressupostos, exige-se a prática crimes dolosos e punição com prisão efectiva. Porém, discute-se se basta que o agente tenha praticado anteriormente certos crimes ou se se exige que tenha havido condenações anteriores<sup>444</sup>.

Os arts. 83.º, 84.º e 86.º do CP referem expressamente o agente que “tiver cometido” anteriormente crimes e não a que tiver sido condenado, pelo que, ensina Figueiredo Dias<sup>445</sup>, não se exige essa condenação anterior e, quando a lei se refere à aplicação de uma certa pena, esta é aplicada no processo (e desde que esteja em condições de o ser) onde o tribunal aplica a pena relativamente indeterminada, tal como ocorre num processo por concursos de crimes (antes da aplicação de tal pena é aplicada a cada um dos crimes uma pena parcelar).

Ora, vistas assim as coisas, a prescrição que se pode verificar antes da aplicação da pena no processo onde é aplicada a pena relativamente indeterminada, é a prescrição do próprio crime (e do procedimento criminal nesta parte), razão pela qual, sendo o mesmo declarado prescrito antes de transitar em julgado a pena, não pode tal factualidade relevar para esse efeito, sob pena de violação do princípio jurídico-constitucional da presunção de inocência. Já não será assim relativamente às condenações anteriores, transitadas em julgado, pois aqui pode colocar-se o problema de alguma dessas penas (parcelares) estarem prescritas. Julgamos ser de entender que a pena prescrita sem qualquer cumprimento não pode ser tomada em conta para efeitos de aplicação da pena relativamente indeterminada<sup>446</sup>, já que isso representaria considerar, para efeitos de definição da duração dos termos de uma pena, em violação do princípio da

<sup>443</sup> Cf. MARIA JOÃO ANTUNES, *Penas e Medidas de Segurança*, p. 127.

<sup>444</sup> Cf. FIGUEIREDO DIAS, *As Consequências*, cit., p. 566-7.

<sup>445</sup> *Ibidem*. Neste sentido, M. MIGUEZ GARCIA/J. M. CASTELA RIO, *Código Penal com notas e comentários*, p. 420-1; e MARIA JOÃO ANTUNES, *Penas e Medidas de Segurança*, p. 130.

<sup>446</sup> Neste sentido, PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do Código Penal*, p. 488; e FIGUEIREDO DIAS, *As Consequências*, cit., p. 703, fundamentando no silêncio da lei.

penas declaradas extintas ou prescritas sem cumprimento, que interviriam como um injusto factor de dilatação da pena única.

O Supremo Tribunal de Justiça, no Ac. de 10.02.2010<sup>440</sup>, refere exactamente que, quanto às penas prescritas ou extintas, embora a letra da lei aparentemente consinta a inclusão, essas penas devem ser excluídas, pois, se elas entrassem no concurso, interviriam como factor de dilatação da pena única, sem qualquer compensação para o condenado, por não haver nenhum desconto a realizar. Ora, essas penas foram “apagadas” da ordem jurídico-penal, por renúncia do Estado à sua execução. A renúncia é definitiva. Recuperar essas penas, por via do concurso superveniente, seria subverter o carácter definitivo dessa renúncia, seria condenar outra vez o agente pelos mesmos factos, violando o princípio *ne bis in idem*, consagrado no art. 29.º, n.º 5 da Constituição.

Assim, para nós, relativamente às penas prescritas, a sua inclusão no cúmulo jurídico depende de se saber se essa prescrição ocorreu antes do início do cumprimento da pena ou durante a execução de tal pena. No primeiro caso, porque nada foi cumprido, não pode integrar o cúmulo jurídico; no segundo caso, tal já poderá ocorrer, embora limitada ao tempo de cumprimento efectivo da pena, cumprimento esse que é pressuposto de integração no cúmulo jurídico<sup>441</sup>.

Neste âmbito, importa ainda ter presente que, realizado o cúmulo jurídico superveniente e transitada em julgado a decisão, as penas parcelares perdem autonomia, razão pela qual o prazo de prescrição da pena única conta-se a partir de tal trânsito em julgado. É essa decisão e é essa pena única (e não as decisões anteriores, nem as penas parcelares) que, a partir de então, definem o início da contagem do prazo de prescrição e o prazo de prescrição<sup>442</sup>.

<sup>440</sup> Proc. 39/03.4GCLRS-A.LI.SI, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>441</sup> PAULO DÁ MESQUITA (*O Concurso de Penas*, p. 90) refere-se à morte jurídica da pena, defendendo que uma pena prescrita não pode integrar no cúmulo jurídico, sob pena de assistirmos ao “nascimento” de uma pena cuja responsabilidade penal do arguido se encontra extinta. Pensamos, porém, os efeitos da extinção da responsabilidade criminal, no âmbito da prescrição parcial da pena, se reportam apenas à parte da pena não cumprida.

<sup>442</sup> Neste sentido, TIAGO CAIADO MILHEIRO, *Cúmulo Jurídico Superveniente*, p. 149-151.

na pena única, mas não as penas já prescritas ou extintas sem qualquer cumprimento<sup>439</sup>. O pressuposto da existência de uma pena cumprida não se verifica nos casos de penas prescritas, sem qualquer cumprimento, ou de penas extintas por amnistia ou perdão total. Por força do desconto na pena conjunta (do tempo de cumprimento), a inclusão dessas penas não envolve nenhum prejuízo para o condenado, o que não seria o caso das

pena suspensa já findou, contudo, não houve no respectivo processo despacho a declarar extinta a pena (ou a mandá-la executar ou a ordenar a prorrogação do prazo de suspensão). Ora, no caso de extinção, a pena não é considerada no concurso, mas já o é nas restantes hipóteses. Por isso, importa previamente decidir sobre a respectiva execução, prorrogação ou extinção, assim, Ac. do TRC, de 21.06.2011, Proc. 543/08.8GASEI.C1, www.dgsi.pt. A integração de penas suspensas no âmbito do cúmulo jurídico superveniente tem levado alguns autores a afastar essa possibilidade quando daí possa resultar a conversão de penas de prisão suspensas em penas de prisão efectivas. Neste sentido, NUNO BRANDÃO (“Conhecimento Superveniente do Concurso e Revogação de Penas de Substituição”, *RPCC*, Ano 15, N.º 1, p. 153) para quem deve ser atribuída (ao arguido condenado) a faculdade de optar entre a acumulação das penas parcelares e o cúmulo jurídico. JOÃO COSTA (*Da Superação do Regime Actual do Conhecimento Superveniente do Concurso*, p. 129 a 136), indo mais longe, propõe mesmo uma alteração para o art. 78.º do CP, que conceda ao agente o direito de optar pelo cumprimento sucessivo das várias penas individuais. Não é esse o entendimento largamente maioritário da jurisprudência, vide o Ac. do TRC, de 31.05.2006, Proc. 457/06, www.dgsi.pt: na elaboração do cúmulo jurídico devem englobar-se todas as penas parcelares independentemente de algumas delas estarem suspensas na sua execução e dessa execução ser suspensa ou não, sem que isso viole os efeitos do caso julgado ou o princípio da legalidade. O caso julgado da decisão que decreta a suspensão da pena limita-se à natureza e medida desta, que não à decisão da sua não execução, que mantém característica *rebus sic stantibus*. No mesmo sentido, o Ac. do STJ, de 9.11.2006, Proc. 06P3512, www.dgsi.pt; e o Ac. do STJ, de 07.12.2011, Proc. 93/10.2TCPRT.S2, www.dgsi.pt.

<sup>439</sup> Neste sentido, ARTUR RODRIGUES DA COSTA, “O Cúmulo Jurídico na Doutrina e na Jurisprudência do STJ”, *Julgar*, 21, p. 183; e o mesmo Autor em *Revista do CEJ*, 2006 - I, p. 83. TIAGO CAIADO MILHEIRO, verificando que o “trecho” legislativo que as mencionava foi suprimido, sustenta que a inclusão das penas prescritas é violadora da paz social do arguido (*Cúmulo Jurídico Superveniente*, p. 136). MARIA JOÃO ANTUNES (*Penas e Medidas de Segurança*, p. 64) defende que não entram na formação da pena única as penas que já estiverem cumpridas ou que já estejam extintas ou em condições de serem declaradas extintas.

ção transitada em julgado, mas antes de a respectiva pena estar cumprida, prescrita ou extinta”, está a referir-se ao(s) crime(s) cuja condenação já transitou em julgado. E, deste modo, se for um único crime a respectiva pena só se cumula juridicamente com a outra em que o arguido vier a ser condenado posteriormente, se a primeira não estiver cumprida, prescrita ou extinta, se forem várias as condenações transitadas em julgado, só se cumulam juridicamente as penas que ainda não estejam cumpridas, prescritas ou extintas. Só tinha sentido, à luz da norma citada, cumular juridicamente as penas impostas por condenação já transitada em julgado, que ainda não estejam cumpridas, prescritas ou extintas. Paulo Dá Mesquita<sup>436</sup> sustenta que a pena prescrita não podia renascer, por qualquer via, pelo que, caso se trate de uma pena parcelar não pode entrar num hipotético cúmulo jurídico de penas.

Da eliminação da expressão “mas antes de a respectiva pena estar cumprida, prescrita ou extinta” pela Lei n.º 59/2007, substituída pela “sendo a pena que já tiver sido cumprida descontada no cumprimento da pena única aplicada ao concurso de crimes”, parece decorrer a inclusão no cúmulo jurídico superveniente de todas as penas, ainda que cumpridas, dos crimes em concurso cometidos antes do trânsito em julgado, mas conhecidos posteriormente, desde que pelo menos uma daquelas penas não estivesse cumprida, prescrita ou extinta, e isto por razões de igualdade e de justiça<sup>437</sup>. Porém, o legislador decidiu incluir no cúmulo jurídico unicamente as penas já cumpridas<sup>438</sup>, cujo cumprimento será descontado

<sup>436</sup> *O Concurso de Penas*, p. 90.

<sup>437</sup> Esta questão não é nova como se pode ler no estudo de PAULO DÁ MESQUITA, “O Concurso De Penas”, *RMP*, Ano 16.º, N.º 63, p. 56 e ss.

<sup>438</sup> Não é de incluir, por isso, no cúmulo jurídico as penas suspensas entretanto declaradas extintas, pois, tal extinção não corresponde a cumprimento de pena de prisão, vide Ac. do STJ, de 20.01.2010, *CJ STJ*, XVIII, I, p. 191; Ac. do STJ, de 29.04.2010, Proc. 16/06.3GANZR.Cl.Sl, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt). Neste sentido, SIMAS SANTOS, “As penas no caso de concurso de crimes”, p. 117-8, ARTUR RODRIGUES DA COSTA, “O Cúmulo Jurídico na Doutrina e na Jurisprudência do STJ”, *Julgar*, 21, p. 184-5; e o mesmo Autor em *Revista do CEJ*, 2006 - I, p. 85-7; e ANDRÉ LAMAS LEITE, “A Suspensão da Execução da Pena Privativa de Liberdade sob Pretexto da Revisão de 2007 do Código Penal”, *Estudos Figueiredo Dias*, p. 608-610. Importa ter presente aqueles casos em que o prazo de suspensão da

Ora, integram o cúmulo jurídico a realizar as penas referentes a crimes em concurso efectivo, que hajam sido praticados antes do trânsito em julgado da condenação anteriormente proferida<sup>433</sup>, de tal forma que deveria ter sido tomada em conta se tivesse sido conhecida, *sendo a pena que já tiver sido cumprida descontada no cumprimento da pena única aplicada ao concurso de crimes*. A Lei n.º 59/2007, inovando, veio fixar ao n.º 1 do art. 78.º do CP uma redacção de onde decorre que se a pena já tiver sido cumprida é descontada no cumprimento da pena única aplicada ao concurso de crimes. A lei anterior tinha uma redacção diferente: se depois de uma condenação transitada em julgado, mas antes de a respectiva pena se encontrar cumprida, prescrita ou extinta.

O Supremo Tribunal de Justiça, em Ac. de 25.10.1990<sup>434</sup>, defendeu que era possível efectuar o cúmulo jurídico de penas por cumprir com penas cumpridas, prescritas ou extintas. Só não seria realizado o cúmulo jurídico quando todas as penas estivessem cumpridas, prescritas ou extintas, pois, para tal realização, basta que uma das penas o não esteja. O art. 79.º, n.º 1 do CP (do CP de 1982 e art. 78.º depois da revisão de 1995) era, porém, compatível com uma outra leitura, em concreto, conforme nos é referido por Paulo Dá Mesquita<sup>435</sup>, a de que, ao dizer “se depois de uma condena-

são dos dias de multa em prisão subsidiária, segundo as regras do art. 49.º, n.º 1 do CP, construindo-se a moldura pena do concurso tendo-se presente o tempo de prisão subsidiária. Do art. 77.º, n.º 3 do CPC resulta a possibilidade de o condenado poder sempre pagar a multa, evitando que a pena única seja agravada, o que, se ocorrer depois de fixada a pena única, tem de ser refeita em conformidade [“TRP, Acórdão de 12 de Março de 2014. (Determinação da pena e concurso de crimes punidos com penas de diferente natureza)”, *RLJ*, Ano 144.º, N.º 3992, p. 412-416]. Neste caso, só existe um prazo de prescrição, o da pena única fixada.

<sup>433</sup> Para FIGUEIREDO DIAS (*As Consequências*, cit., p. 293), o que releva é o momento em que a decisão é proferida e não o seu trânsito em julgado. A nossa jurisprudência maioritária defende esse momento temporal decisivo é o trânsito em julgado de qualquer das decisões, sendo esse o momento em que surge, de modo definitivo e seguro, a solene advertência ao arguido. Cf. Ac. do STJ, de 14.01.2009, Proc. 08P3772, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt); Ac. do STJ, de 27.01.2009, Proc. 08P4032, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt); e Ac. do STJ, de 26.11.2008, Proc. 08P3175, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>434</sup> *BMJ*, N.º 400, p. 331 e ss.

<sup>435</sup> *O Concurso de Penas*, p. 74.

Adopta o nosso Código Penal, na esteira de Figueiredo Dias<sup>430</sup>, o sistema da pena conjunta, obtida através de um cúmulo jurídico<sup>431</sup>. O regime da pena do concurso é ainda aplicável aos casos em que o concurso só é conhecido supervenientemente (art. 78.º do CP), o que gera a determinação superveniente da pena do concurso. É, neste âmbito, que se coloca o problema da prescrição das penas e a sua relevância, na medida em que, no âmbito do mesmo processo, antes da decisão condenatória transitar em julgar, o que está em causa é a prescrição de cada um dos factos criminais e, após, é a prescrição da pena única e não das penas parcelares<sup>432</sup>.

é, hoje, o entendimento unânime do STJ, o que não ocorria anteriormente, sobretudo em jurisprudência anterior a 1997. Vide o Ac. do STJ, de 14.01.2009, Proc. 08P3772, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt); o Ac. do STJ, de 18.01.2012, Proc. 34/05.9PAVNG.S1, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt); e ARTUR RODRIGUES DA COSTA, “O Cúmulo Jurídico na Doutrina e na Jurisprudência do STJ”, *Julgar*, 21, p. 191 e ss., e o mesmo Autor em *Revista do CEJ*, 2006 - I, p. 91 e ss.

<sup>430</sup> FIGUEIREDO DIAS, *As Consequências*, cit., p. 279 e ss.

<sup>431</sup> No qual, em primeiro lugar, o tribunal determina a pena que concretamente caberia a cada um dos crimes em concurso (como se crimes singulares se tratassem) e, após, constrói a moldura penal do concurso, que depende das penas parcelares determinadas, e, dentro dessa moldura, define a medida da pena conjunta do concurso. Vide, assim, FIGUEIREDO DIAS, *ult. op. cit.*, p. 283 e ss. Estão sujeitas também a cúmulo jurídico – assim uniformizou jurisprudência o STJ (Ac. 2/2018, *DR*, I.ª S, de 13.02. 2018), em caso de concurso de crimes, as penas acessórias de proibição de conduzir veículos com motor. Esse era o sentido da voz de JOSÉ DE FARIA COSTA, em “Penas acessórias – Cúmulo jurídico ou cúmulo material? [a resposta que a lei (não) dá]”, *RLJ*, Ano 136.º, N.º 3945, p. 322 e ss.

<sup>432</sup> O cúmulo jurídico realiza-se entre penas principais (e não entre penas de substituição, pois só relativamente à pena conjunta é que se pode pôr a questão da sua substituição) e entre penas da mesma espécie (cf. PAULO DÁ MESQUITA, *O Concurso de Penas*, p. 27) – ou todas de prisão ou todas de multa (FIGUEIREDO DIAS, *As Consequências*, cit., p. 286). No caso de as penas serem de espécie diversa – ex. multa e prisão – aparentemente parece que a lei abandona o sistema da pena conjunta (obtido através de um cúmulo jurídico) e impõe a acumulação material (art. 77.º, n.º 3 do CP), de onde decorre que a diferente natureza destas mantém-se na pena única, pelo que, assim sendo, é de aplicar prazo de prescrição autónomo para cada uma das penas (únicas) acumuladas (multa *versus* prisão). Não é essa a posição de MARIA JOÃO ANTUNES, para quem a lei consagra o sistema da pena única conjunta também nestes casos, sendo de determinar em concreto a pena de prisão e a pena de multa principal e, após, proceder à conver-



prescrição da pena<sup>427</sup> (parcialmente cumprida ou não) possa releva para efeitos de reincidência, tal como decorre do art. 75.º, n.º 4 do CP.

4.4. Uma outra questão que se coloca é a de se saber se as penas prescritas podem (ou devem) integrar o concurso de crimes.

O concurso de crimes surge quando o agente tenha praticado mais do que um crime antes de transitar em julgado a condenação por qualquer deles (art. 77.º, n.º 1 do CP). Aplica-se tal regime de punição ao concurso efectivo e o que releva é que a prática dos crimes em concurso tenham tido lugar antes do trânsito em julgado da condenação por qualquer deles (depois do trânsito<sup>428</sup>, tal só poderia releva para efeitos de reincidência), exigência essa que decorre da solene advertência ao arguido, de tal forma que se forem vários os crimes conhecidos, tendo uns ocorrido antes de proferida condenação anterior e outros depois dela, o tribunal proferirá duas penas conjuntas (uma decisão com dois cúmulos jurídicos)<sup>429</sup>.

<sup>427</sup> A prescrição do procedimento criminal não releva a este nível, tanto que, nestes casos, não chegou a haver condenação anterior e esta, conforme refere CAVALEIRO DE FERREIRA, não se presume (*Lições de Direito Penal*, II, p. 150).

<sup>428</sup> O trânsito em julgado de uma condenação penal é um limite temporal intransponível, no âmbito do concurso de crimes, à determinação de uma pena única, excluindo desta os crimes cometidos depois. Cf. SIMAS SANTOS, “As penas no caso de concurso de crimes”, *Revista do CEJ*, N.º 13, p. 118; e, na jurisprudência, o Ac. do STJ, de 14.01.2009, Proc. 08P3772, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>429</sup> FIGUEIREDO DIAS, *As Consequências*, cit., p. 293. Escreve FIGUEIREDO DIAS: “proferir, nestes casos, uma só pena conjunta contraria expressamente a lei e não se adequa ao sistema legal de distinção entre punição do concurso de crimes e da reincidência”. Orientação diversa “aniquila a teleologia e a coerência internas do ordenamento jurídico-penal, ao dissolver a diferença entre as figuras do concurso de crimes e da reincidência” (VERA LÚCIA RAPOSO, em “Cúmulo por Arrastamento”, *RPCC*, Ano 13, 4, p. 592). A decisão que primeiro transitar em julgado fica a ser um marco intransponível para se considerar a anterioridade necessária à existência de um concurso de crimes. Refere PAULO DÁ MESQUITA (*O Concurso de Penas*, p. 64) que, no nosso direito positivo, só se podem cumular juridicamente penas relativas a infracções que estejam em concurso e tenham sido praticadas antes do trânsito em julgado da condenação por qualquer delas. Aceitar a integração no cúmulo jurídico a realizar penas aplicadas depois de transitadas em julgado uma das condenações, equivale à aceitação do denominado cúmulo “por arrastamento”. Este

Um dos pressupostos formais da reincidência, nos termos do art. 75.º, n.º 1 do CP, é a condenação em “pena de prisão efectiva superior a seis meses”. Refere Maria João Antunes<sup>423</sup> que a reincidência ocorre apenas entre crimes que sejam e tenham sido punidos com penas de prisão efectiva superior a seis meses que tenha sido directamente impostas, estando excluídos os casos em que o agente cumpriu pena de prisão na sequência da revogação da pena de substituição.

Exige-se (ou não) o cumprimento, ainda que só de forma parcial, das penas de prisão? Maria João Antunes defende que não, o que decorre da desnecessidade desse cumprimento não decorrer do fundamento da agravação da reincidência – desatenção do agente pela advertência contida na condenação anterior –, mas também do disposto no art. 75.º, n.º 4 do CPC, que determina que a prescrição da pena, a amnistia, o perdão genérico e o indulto não obstem à verificação da reincidência<sup>424</sup>. Antes da revisão de 1995 do CP, o então art. 76.º, n.º 1, exigia que a pena anterior tivesse sido, ao menos, parcialmente, cumprida<sup>425</sup>. Figueiredo Dias<sup>426</sup> não via justificação político-criminal para tal exigência, pois o que está em causa não é a lembrança do mal ou do sofrimento da prisão.

Ora, sendo assim, não havendo exigência de cumprimento de prisão efectiva ao nível dos pressupostos da reincidência, compreende-se que a

<sup>423</sup> *Penas e Medidas de Segurança*, p. 53.

<sup>424</sup> *Ibidem*.

<sup>425</sup> A solução normativa que exigia esse cumprimento era defendida por EDUARDO CORREIA (*Actas*, II, p. 143 e ss.) e criticada por FIGUEIREDO DIAS (*ult. op. cit.*, p. 267-8). Compreendia-se mal que uma pena prescrita sem qualquer cumprimento fosse considerada na reincidência quando o legislador claramente exigia que, para esse efeito, a anterior pena tivesse sido total ou parcialmente cumprida, o que equivalia a uma equiparação da pena prescrita ao cumprimento da pena. Pensamos que, em coerência, a norma em causa devia apenas aplicar-se nos casos de penas prescritas que foram parcialmente cumpridas, nos termos exigidos para efeitos de reincidência em geral, solução a chegar pela via da interpretação restritiva do preceito legal.

<sup>426</sup> *As Consequências Jurídicas do Crime*, p. 267-8.

Ora, essa condenação anterior existe no caso de uma pena prescrita. A condenação transitou em julgado e, como tal, mostra-se assente uma conduta anterior desviante, que, tendo conexão com o facto em apreciação, é demonstradora da falta de preparação para manter uma conduta lícita ou conforme aos valores do direito penal. O não cumprimento da pena, porque esta prescreveu, não afecta, de modo algum, tal juízo relativo à conduta do agente anterior ao facto.

Elemento importante na consideração dessa “conduta anterior” é a informação decorrente do registo criminal, regulado, entre nós, pela Lei n.º 57/98, de 18 de Agosto<sup>421</sup>. Nos termos do art. 5.º de tal diploma legal, que define o âmbito do registo criminal, estão sujeitas a registo criminal: “a) As decisões que apliquem penas e medidas de segurança, as que determinem o seu reexame, substituição, suspensão, prorrogação da suspensão, revogação e as que declarem a sua extinção”. São objecto de registo criminal a decisão condenatória, por um lado, e, por outro lado, as decisões referentes à extinção das penas e medidas de segurança. Constarão do registo criminal, portanto, num caso de prescrição da pena, duas decisões: a decisão condenatória e a de extinção da pena por prescrição. Essa informação de registo criminal relevará no âmbito da determinação concreta de uma pena, como conduta anterior do agente.

#### 4.3. Relevará uma pena prescrita para efeitos de reincidência?

A reincidência é uma circunstância agravante da pena, que tem subjacente necessidades de prevenção especial, ancorada numa “maior culpa”, decorrente da “desconsideração pela solene advertência contida na condenação anterior”, havendo indícios de uma “maior perigosidade” que se reflecte em “acrescidas exigências de prevenção”<sup>422</sup>.

<sup>421</sup> Para uma discussão sobre o momento adequado para o conhecimento do certificado de registo criminal do arguido pelo juiz de julgamento, vide CATARINA VEIGA, *Considerações Sobre a Relevância dos Antecedentes Criminais do Arguido no Processo Penal*, p. 119 e ss.

<sup>422</sup> Vide FIGUEIREDO DIAS, *As Consequências*, cit., p. 261-2; MARIA JOÃO ANTUNES, *Penas e Medidas de Segurança*, p. 52-53. Tem uma função, até certo ponto, em sentido inverso ao do instituto da atenuação especial da pena, cf. M. MIGUEZ GARCIA/J. M. CASTELA RIO, *Código Penal com notas e comentários*, p. 399.

tanto, por ausência de condenação transitada em julgado, a prescrição do facto criminal não produz quaisquer efeitos jurídicos<sup>417</sup>.

A pena prescrita já não é assim, pois a ponderação desta só ocorre depois do trânsito em julgado da decisão condenatória, o que significa que existe um condenado pela prática de um crime, porém, por força da prescrição, o mesmo não cumpre a pena, ou, pelo menos, não cumpre integralmente a pena a que foi condenado. Vejamos, então, os “lugares” onde uma pena prescrita poderá assumir relevância jurídico-criminal.

4.2. Uma primeira apreciação de tal relevância ocorre ao nível dos factores concretos de medida da pena.

Nos termos do art. 71.º, n.º 1 do CP, a determinação da medida da pena, dentro dos limites definidos na lei, é feita em função da culpa do agente e das exigências de prevenção. Na determinação concreta da pena o tribunal – acrescenta o n.º 2 – atende a todas as circunstâncias que, não fazendo parte do tipo do crime, depuserem a favor do agente ou contra ele, considerando, nomeadamente: “e) *A conduta anterior ao facto*”.

No processo de determinação concreta da pena, importa ter presente a totalidade das circunstâncias do complexo integral do facto que relevam para a culpa e a prevenção – os concretos factores de medida da pena<sup>418</sup>. A existência de condenações anteriores para o arguido, no momento da determinação da medida da pena, constitui uma circunstância atinente à sua vida anterior que pode servir para agravar a medida da pena, sendo que, quando ligado ao facto praticado, constituiu índice de uma culpa mais grave e/ou de exigências acrescidas de prevenção<sup>419</sup>. Pode, ao invés, ter um valor atenuante, quando se conclua que se tratou de um episódio ocasional e isolado no contexto de uma vida de resto fiel ao direito<sup>420</sup>.

<sup>417</sup> Referindo-se exactamente a isso, no âmbito da reincidência, CAVALEIRO DE FERREIRA, *Lições de Direito Penal*, II, p. 150.

<sup>418</sup> FIGUEIREDO DIAS, *As Consequências*, cit., p. 232, que divide em: factores relativos à execução do facto; factores relativos à personalidade do agente; e factores relativos à conduta do agente anterior e posterior ao facto (p. 245 e ss.).

<sup>419</sup> FIGUEIREDO DIAS, *As Consequências*, cit., p. 253.

<sup>420</sup> FIGUEIREDO DIAS, *ult. op. cit.*, p. 252.

A prescrição ocorre – prazo máximo – sempre que desde o seu início e ressalvado o tempo de suspensão, tiver decorrido o prazo normal da prescrição acrescido de metade (n.º 3 do art. 126.º do CP). Porém, como a suspensão não tem limite máximo legal, o prazo de prescrição pode ficar indefinidamente suspenso (até que cesse o facto suspensivo), o que, em determinadas situações, pode gerar um caso próximo da imprescritibilidade; tal resultado interpretativo, em concreto, deve ser desaplicado por inconstitucionalidade material<sup>414</sup>.

#### 4. Dos efeitos jurídico-penais da prescrição

4.1. Um facto criminal prescrito e uma pena prescrita têm efeitos jurídico-penais bem diferentes. Uma vez prescrito o crime, antes de qualquer decisão transitada em julgado, qualquer solução que o considerasse, de futuro, para efeitos criminais, seria atentatória do princípio constitucional da presunção de inocência<sup>415</sup>.

Na verdade, nos termos do art. 32.º, n.º 2 da CRP, “todo o arguido se presume inocente até ao trânsito em julgado da sentença de condenação”, o que não pode deixar de se reflectir no tratamento dado ao arguido ao longo do processo, para que este não represente, desde o início, um juízo de culpabilidade, nomeadamente, no caso de absolvição sobre a verificação dos factos<sup>416</sup>, onde integráramos todas as outras decisões que não imputem, em termos definitivos, esse juízo de culpabilidade. Por-

<sup>414</sup> Vide a defesa de tal inconstitucionalidade no Capítulo IV., 4. deste trabalho.

<sup>415</sup> Vide, neste sentido, PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *op. cit.*, p. 477. FIGUEIREDO DIAS admite, porém, que o facto prescrito possa ter considerado para efeitos de medida da pena como conduta anterior ao facto (*As Consequências, cit.*, p. 703). Trata-se, salvo o devido respeito, de uma posição que visa censurar um facto criminal prescrito, que esquece, para além do assinalado no texto, que a prescrição ocorre, muitas das vezes, antes de qualquer juízo sobre se um determinado arguido – a pessoa investigada – incorreu efectivamente na prática do ilícito criminal.

<sup>416</sup> Assim, HELENA MAGALHÃES BOLINA, “Razão de Ser, Significado e Consequências do Princípio da Presunção de Inocência (art. 32.º, n.º 2, da CRP)”, *BFD*, p. 459.

da liberdade<sup>409</sup>, não se aplicando às penas de substituição que não envolvam privação da liberdade, o que não era o caso da prisão por dias livres e semidetenção, nem é o caso da prisão em regime de permanência na habitação<sup>410</sup>. E suspende-se durante o tempo em que perdurar a dilação do pagamento da multa, nos termos do art. 47.º, n.º 3 do CP<sup>411</sup>; porém, em caso de incumprimento do pagamento das prestações, uma vez que isso implica o vencimento de todas as prestações (art. 47.º, n.º 5 do CP), isso significa que é desde então que se deve considerar cessada a causa de suspensão da prescrição da pena a que se reporta a al. d) do n.º 1 do art. 125.º do CP<sup>412</sup>.

A interrupção do prazo prescricional ocorre com a execução da pena (e da medida de segurança) ou com a declaração de contumácia (art. 126.º, n.º 1 do CP). Esta última é, portanto, causa de suspensão e de interrupção do prazo de prescrição.

No âmbito da pena de multa, “a sua execução” não se basta com a mera instauração da execução. O STJ uniformizou jurisprudência (Ac. n.º 2/2012<sup>413</sup>) no sentido de que “A mera instauração pelo Ministério Público de execução patrimonial contra o condenado em pena de multa, para obtenção do respectivo pagamento, não constitui a causa de interrupção da prescrição da pena prevista no artigo 126.º, n.º 1, al. a), do CP”, efeito esse que só se verifica com o pagamento coercitivo parcial ou integral da pena.

<sup>409</sup> Ac. do TRE, de 16.12.2014, Proc. 354/07.8TAALR-B.EI, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>410</sup> Em sentido oposto, PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do Código Penal*, p. 490.

<sup>411</sup> Não integra, porém, esta causa de suspensão da prescrição da pena de multa, o período que decorre entre o trânsito em julgado da sentença condenatória e o termo do prazo legal para o pagamento voluntário da multa. Neste sentido, Ac. do TRP, de 15.12.2016, *CJ*, XLI, V, p. 201.

<sup>412</sup> E não, portanto, desde a data de qualquer decisão do tribunal que verifique ou declare esse incumprimento. Vide, neste sentido, Ac. do TRL, de 22.06.2016, *CJ*, XLI, III, p. 123; e Ac. do TRP, de 15.06.2016, *CJ*, XLI, III, p. 187. No caso de não ter havido o pagamento de nenhuma das prestações, sempre a suspensão da prescrição ocorre até à data limite de pagamento dessa primeira prestação não paga, neste sentido, Ac. do TRC, de 7.10.2015, *CJ*, XL, IV, p. 48.

<sup>413</sup> *DR*, 1.ª S, de 12.04.2012

segurança envolve a prescrição das medidas de segurança acessórias não privativas da liberdade que ainda não tiverem sido executadas. A medida de segurança de cassação de licença e condução prescreve no prazo de 5 anos (n.º 2 do art. 124.º do CP).

3.2. A execução da pena e a prática de actos pelas autoridades competentes destinados a fazê-la executar fundamentam a existência das causas de interrupção e de suspensão da prescrição da pena.

A prescrição da pena e da medida de segurança suspende-se – segundo o art. 125.º, n.º 1 do CPC –, durante o tempo em que por força da lei, a execução não puder começar ou continuar a ter lugar, como é o caso do pedido do arguido para pagamento da multa em prestações<sup>404</sup> e o da pena de prisão suspensa na sua execução<sup>405</sup>. Enquanto se mantiver operante a pena de substituição, o prazo de prescrição da pena principal está suspenso também nos termos do art. 125.º, n.º 1, al. a) do CP<sup>406</sup>. Durante o tempo em que vigorar a declaração de contumácia, que, estando prevista no art. 97.º, n.º 2 do Código de Execução de Penas e de Medidas Privativas da Liberdade<sup>407</sup>, aplica-se aos casos em que o condenado dolosamente se tiver eximido, total ou parcialmente, à execução de pena de prisão ou de medida de internamento (ou seja, antes do seu início ou durante a execução da pena)<sup>408</sup>. Suspende-se durante o tempo em que o condenado estiver a cumprir outra pena ou medida de segurança privativas da liberdade. O condenado não pode cumprir simultaneamente as duas sanções privativas da liberdade, pelo que apenas suspende penas privativas

<sup>404</sup> Ac. do TRL, de 21.10.2009, *CJ*, XXXIV, IV, p. 147 (o prazo volta a correr a partir do dia em que o requerimento em causa foi definitivamente indeferido).

<sup>405</sup> Ac. do TRC, de 20.05.2014, *CJ*, XXXIX, III, p. 156 (o prazo prescricional da pena de prisão suspensa, até à revogação da suspensão, fica suspenso nos termos a al. a) do n.º 1 do art. 125.º do CP, por a execução da pena de prisão não poder legalmente iniciar-se).

<sup>406</sup> Neste sentido, Ac. do TRC, de 13.07.2016, Proc. 120/11.6GTCBR-B.Cl, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>407</sup> Aprovado pela Lei n.º 115/2009, de 12 de Outubro, que revogou o art. 476.º do CPP.

<sup>408</sup> Segundo o Ac. do TRP, de 16.09.2015, *CJ*, XL, IV, p. 220, tal declaração de contumácia pode ter lugar relativamente a arguido que, tendo sido condenado em pena de multa que não pagou, viu esta convertida em prisão subsidiária.

prescrição da pena de multa<sup>398</sup>. Do mesmo modo, não têm essa autonomia as formas de execução ou cumprimento das penas<sup>399</sup>.

Nos casos em que seja aplicada pena conjunta no âmbito do concurso de crimes, releva a pena unitária, dada a sua autonomia em relação às penas que engloba, sendo que o prazo de prescrição se conta do trânsito em julgado da pena conjunta (e não das penas parcelares)<sup>400</sup>. Relativamente a penas diversas, correm separadamente os prazos de prescrição<sup>401</sup>. Porém, a prescrição da pena principal “arrasta consigo”<sup>402</sup> a da pena acessória que não tiver sido executada, bem com os efeitos da pena que ainda se não tiverem verificado (art. 123.º do CP). Sem prejuízo disso, as penas acessórias prescrevem no prazo de 4 anos nos termos do art. 122.º, n.º 1, al. d) do CPP. Também é nesse prazo que prescrevem as penas de substituição como a suspensão de execução de uma pena de prisão<sup>403</sup>.

As medidas de segurança prescrevem no prazo de 15 ou de 10 anos, consoante se trate de medidas de segurança privativas ou não privativas da liberdade (art. 124.º, n.º 1 do CP). Também aqui o início do prazo prescricional ocorre com o trânsito em julgado da decisão que tiver aplicado a medida. Por aplicação do art. 123.º do CP, a prescrição da medida de

Ano 17, 4, p. 694-5, que recorda que esta pena não se identifica com a pena de prisão, nem é uma pena substitutiva da pena de multa principal.

<sup>398</sup> Cf. Ac. do TRP, de 26.03.2014, Proc. 419/08.0GAPRD-B.P1, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt); e Ac. do TRC, de 7.10.2015, *CJ*, XL, IV, p. 48.

<sup>399</sup> Nesta figura, porém, não se enquadra nem o regime de permanência na habitação (art. 44.º do CP) (assim, Ac. do TRC, de 25.11.2009, Proc. 938/09.0TXCBR.C1, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), e Ac. do TRP, de 18.09.2013, Proc. 1781/10.9JAPRT-C.P1, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)), nem a prisão por dias livres (contra, vide o Ac. do TRC, de 23.02.2011, Proc. 893/07.0PTAVR-A.C1, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), que a considera uma modalidade de cumprimento ou regime de cumprimento/execução da prisão), nem o regime de semidetenção. Neste sentido, PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do Código Penal*, p. 288, 292 e 295.

<sup>400</sup> FIGUEIREDO DIAS, *As Consequências*, cit., p. 714. Neste sentido também, para o direito alemão, MAURACH/GÖSSEL/ZIPF, *Derecho Penal*, 2, p. 977. Na jurisprudência, vide o Ac. do TRP, de 20.02.2008, *CJ*, XXXIII, I, p. 220.

<sup>401</sup> Não era assim antes (art. 121.º, n.º 2), o que merecia a discordância de FIGUEIREDO DIAS, em *As Consequências Jurídicas do Crime*, p. 714.

<sup>402</sup> M. MIGUEZ GARCIA/J. M. CASTELA RIO, *Código Penal com notas e comentários*, p. 491.

<sup>403</sup> Vide o Ac. do TRP, de 29.10.2014, Proc. 114/03.5PYPRP.P2, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).



prescrição depende da duração da pena imposta<sup>393</sup>, correndo separadamente quando sejam aplicadas penas de espécies diferentes ao crime<sup>394</sup>.

O início do prazo de prescrição começa com o trânsito em julgado da decisão que tiver aplicado a pena (art. 122.º, n.º 2 do CP). Aplicada uma pena de substituição, o prazo de prescrição da pena principal inicia-se com o trânsito em julgado do despacho que revoga essa pena de substituição e manda executar a pena principal<sup>395</sup>; porém, uma vez prescrita a pena de substituição, extingue-se a pena principal<sup>396</sup>. Já a pena de prisão subsidiária, que visa tão-só conferir consistência e eficácia à pena de multa, sendo uma “sanção de constrangimento”<sup>397</sup>, não está abrangida por qualquer prazo de prescrição autónomo, antes depende do prazo de

<sup>393</sup> Para MANUEL QUINTERO LOPES (*A Prescrição em Direito Criminal*, p. 48) existe uma necessidade de se estabelecerem prazos mais longos para a prescrição das sanções do que para a do procedimento, já que “o julgamento ampliou o número dos atingidos pela acção nefasta da prática do crime, radicando-o, de maneira especial, na lembrança dos cidadãos e fixando-se as suas provas”.

<sup>394</sup> Até à revisão do CP de 1995, quando ao crime fossem aplicadas penas de várias espécies, a prescrição de qualquer delas não se completa sem que as restantes hajam prescrito também (art. 116.º, n.º 2). Da discussão na Comissão resulta que Eduardo Correia explica que tal norma visava as situações em que o crime é punido com prisão e multa e não para os casos de concurso de crimes (nestes, não existem razões para seguir “um princípio de solidariedade”), cf. *Actas*, II, p. 236-7. Tal solução merecia a crítica de FIGUEIREDO DIAS, *As Consequências*, cit., p. 714.

<sup>395</sup> Cf. Ac. do TRL, de 1.09.2009, *CJ*, XXXIV, IV, p. 132; e Ac. do STJ, de 9.10.2013, Proc. 263/07.0PTALM-A.SI, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), onde se sustenta que a pena de prisão, que começou por ser determinada na sentença condenatória, tem um prazo de prescrição que fica necessariamente suspenso, por o arguido estar a cumprir a pena de substituição. E só quando a pena de substituição deixou de estar a ser cumprida, devido à sua revogação, é que cessou a suspensão do prazo de prescrição da pena de prisão). Como a prescrição da pena se interrompe com a sua execução (art. 126.º, n.º 1, al. a) do CP), independentemente da sua revogação ou extinção, o prazo de prescrição volta a correr logo que for completado o período de suspensão fixado (neste sentido, Ac. do TRP, de 29.10.2014, Proc. 114/03.5PYPRT.P2, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt); considerando que o prazo de prescrição só se inicia na última data referida, vide o Ac. do TRL, de 9.06.2011, *CJ*, XXXVI, III, p. 157).

<sup>396</sup> Cf. Ac. do STJ, de 14.03.2014, Proc. 1069/01.6PCOER-B.SI, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>397</sup> MARIA JOÃO ANTUNES, *Penas e Medidas de Segurança*, p. 107. No mesmo sentido, NUNO BRANDÃO, “Liberdade Condicional e Prisão (Subsidiária) de Curta Duração”, *RPCC*,

rupção se reporta a todos os crimes (*v.g.*, a declaração de contumácia) ou apenas a um ou alguns deles (no caso, *v.g.*, da notificação da acusação).

Já se decidiu na nossa jurisprudência que, na hipótese de, por via da alteração substancial não consentida dos factos, que gerou a absolvição da instância, com a consequente organização de um novo processo, os efeitos suspensivos e interruptivos da prescrição decorrentes da constituição de arguido e da notificação da acusação subsistem no novo processo<sup>391</sup>. Não nos parece, porém, que esse “efeito extra-processual” das causas de suspensão e de interrupção da prescrição tenha suporte legal, desde logo porque a absolvição da instância é uma forma de extinção do processo e não de mera separação de processos, tendo de ser proferida nova acusação, razão pela qual não se percebe como uma anterior acusação proferida num outro processo, ainda que conexo, possa assumir relevância jurídica. Em todo caso, esse problema, que tinha o seu fundamento na existência de uma absolvição da instância, não se enquadra no actual regime da alteração substancial dos factos descritos na acusação ou na pronúncia previsto no art. 359.º do CPC<sup>392</sup>, já que deixou de haver “extinção da instância” (n.º 1). Uma alteração substancial dos factos apenas gera um novo processo se os factos forem autonomizáveis em relação ao objecto do processo (n.º 2) e essa autonomia impede qualquer interligação entre ambos os processos a este nível.

### 3. Da prescrição da pena e medida de segurança

3.1. Os prazos de prescrição das penas variam entre 4 a 20 anos, consoante a pena aplicada (art. 122.º, n.º 1 do CP). A duração do prazo de

<sup>391</sup> Ac. do TRG, de 28.10.2008, *CJ*, XXXIII, IV, p. 59.

<sup>392</sup> Vide GERMANO MARQUES DA SILVA, *Direito Processual Penal Português*, III, p. 260-2; e VINÍCIO RIBEIRO, *Código de Processo Penal. Notas e Comentários*, p. 1010 e ss.

podemos chegar a soluções que, pelo tempo decorrido, são de constitucionalidade duvidosa por se repercutirem numa imprescritibilidade.

2.6. Para todos os crimes determinantes de uma conexão, organiza-se um só processo (art. 29.º, n.º 1 do CPP), o que significa “unidade de processo”<sup>389</sup>. A unidade de processo pode ocorrer desde o início ou determinada supervenientemente, nos casos em que já se encontravam instaurados processos distintos. Determina o n.º 2 do art. 29.º do CPP que, logo que reconhecida a conexão, se procede à apensação. Nesta fase, pode ocorrer que nos diversos processos constem actos processuais distintos capazes de determinarem a suspensão ou a interrupção da prescrição. O processo apensado perde a sua individualidade, passando a fazer parte de um todo. A partir da apensação, as causas de interrupção ou de suspensão de um dos processos, até aí individualmente tramitado, projectam os seus efeitos sobre todo o processo. Pode ocorrer que, por ausência dessas causas anteriormente, um dos crimes já esteja prescrito. A apensação só produz efeitos para o futuro, razão pela qual deve continuar a defender-se a prescrição desse crime (e do procedimento respectivo nessa parte). Após a apensação, podem concorrer, entre si, diversas causas de interrupção ou de suspensão – isto é, várias constituições de arguido, várias notificações da acusação, várias declarações de contumácia. Consideramos que, ressalvados os efeitos jurídicos consolidados anteriormente, após a apensação não é aceitável que o processo – todo ele – se interrompa por cada constituição de arguido verificada em cada um dos processos antes autónomos ou por cada declaração de contumácia<sup>390</sup>, exigindo-se, antes, uma ponderação casuística sobre se a causa de suspensão ou de inter-

<sup>389</sup> A. HENRIQUES GASPAR/OUTROS, *Código de Processo Penal Comentado*, p. 105.

<sup>390</sup> Em termos próximos, temos a situação relatada no Ac. do TRC, de 13.II.2011, Proc. 336/99.IPBVNO.CI, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt): quem for constituído num processo penal como arguido, conserva essa qualidade enquanto durar o processo, nele não a perdendo nem a readquirindo. O posterior conhecimento no processo de factos novos que lhe são também atribuídos e o seu interrogatório sobre os mesmos não lhe reconferem a qualidade de arguido, pois que já a detinha no processo.

ricular, no âmbito dos crimes particulares em sentido estrito, se não for acompanhada pelo Ministério Público não interrompe (nem suspende) a prescrição<sup>385</sup>.

Para Eduardo Correia<sup>386</sup> “abolir o instituto da interrupção da prescrição da acção criminal, conduz a povoar o processo criminal de incidentes dilatórios”. Porém, o contrário também não é aceitável, ou seja, admitir um número infinito de interrupções, segundo as palavras de Eduardo Correia<sup>387</sup>, “significaria aceitar como que uma «perda de paz»” ou, segundo Figueiredo Dias<sup>388</sup>, tal resultado contraria os fundamentos político-criminais em que o instituto da prescrição repousa. Para evitar um efeito como esse, a lei define, no n.º 3 do art. 121.º do CP, um prazo-limite, findo o qual prescreve o procedimento criminal, que ocorre independentemente das interrupções que possam ter tido lugar. A prescrição tem sempre lugar, quando, desde o seu início (do prazo de prescrição) e ressalvado o tempo de suspensão, tiver decorrido o prazo normal de prescrição acrescido de metade. Se o prazo de prescrição, por força de lei especial, for inferior a dois anos, o limite máximo da prescrição corresponde ao dobro desse prazo.

Apesar da imposição destes limites, que visam afastar a imprescritibilidade a que poderiam chegar muitos crimes com a verificação repetida de causas de suspensão e de interrupção, a verdade é que se a suspensão não fosse limitada no tempo isso determinaria o mesmo efeito, já que o prazo de prescrição poderia permanecer indefinidamente suspenso até que cessasse (se tal ocorrer e quanto isso ocorrer). Existem, porém, ainda hoje causas em que tal não acontece, como é o caso da sentença não poder ser notificada ao arguido julgado na ausência. Pensamos que a previsão de tais limites é a solução adequada e, nos casos em que tal não ocorre,

<sup>385</sup> Sobre a conformidade constitucional desta posição, vide o Ac. do TC n.º 445/2012, de 26.09.2012. PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do Código Penal*, p. 485, não distingue a acusação pública da acusação particular.

<sup>386</sup> “Actos processuais”, *cit.*, p. 373.

<sup>387</sup> *Actas*, II, p. 230-1.

<sup>388</sup> *As Consequências*, *cit.*, p. 711.

O catálogo de actos elevados à dignidade de causas de interrupção da prescrição<sup>380</sup> são – n.º 1 do art. 121.º do CPC –: a constituição de arguido<sup>381</sup>, que opera na data da validação, pelo Ministério público, da constituição de arguido efectuada pelo órgão de polícia criminal<sup>382</sup>, já que tal constituição só produz efeitos se a autoridade judiciária validar o acto<sup>383</sup>; a notificação da acusação ou, não tendo esta sido deduzida, a notificação da decisão instrutória que pronunciar o arguido ou a notificação do requerimento para aplicação da sanção em processo sumaríssimo; a declaração de contumácia; e a notificação do despacho que designa dia para a audiência na ausência do arguido. A notificação ao arguido do despacho que designa data para julgamento não interrompe o prazo de prescrição, pois apenas está previsto esse efeito para os casos de marcação de “audiência na ausência do arguido”, o que se verifica quando o processo prossegue, após a acusação ou a pronúncia, sem que o arguido tenha sido notificado da mesma por os procedimentos de notificação se terem revelado ineficazes (arts. 283.º, n.º 5 e 307.º, n.º 5 do CPP).

Se classicamente a interrupção está ligada à prática de actos judiciais, a actos de um juiz<sup>384</sup>, com o assumir do Ministério Público como titular do inquérito, impôs-se atribuir esse efeito a actos levados a cabo pelo Ministério Público. Esses poderes, porém, não podem ser exercidos pelos particulares, o que significa que, por exemplo, uma acusação par-

<sup>380</sup> Assim, M. MIGUEZ GARCIA/J. M. CASTELA RIO, *Código Penal com notas e comentários*, p. 487.

<sup>381</sup> Cf. Ac. do TRC, de 19.09.2012, *CJ*, XXXVII, IV, p. 35: a “constituição de arguido” só pode ser entendida no sentido rigoroso definido nos arts. 58.º e 59.º do CPP.

<sup>382</sup> Neste sentido, Ac. do TRC, de 13.07.2016, *CJ*, XLI, III, p. 43.

<sup>383</sup> Vide, neste sentido, HENRIQUES GASPAR, *Código de Processo Penal Comentado*, p. 205.

<sup>384</sup> Cf. EDUARDO CORREIA, “Actos processuais”, *cit.*, p. 353 e ss., para quem o que deve relevar é a prática de actos de instrução “oficial”, independentemente da qualidade das pessoas que orientem ou dirijam a instrução. O STJ veio reafirmar isso mesmo no Assento de 17 de Maio de 1961, que veio definir que “a expressão «acto judicial» ... abrange, também, os actos de instrução e de acusação praticados pelos titulares da acção penal”, portanto, efectuados pelo Ministério Público ou pelas entidades às quais a lei para tanto atribua competência (*RLJ*, Ano 94, n.º 3212, p. 364 e ss.). Também FIGUEIREDO DIAS, *As Consequências*, *cit.*, p. 708 e ss.

1.<sup>a</sup> instância e condenação em 2.<sup>a</sup> instância e, por sua vez, de condenação em 1.<sup>a</sup> instância e absolvição em 2.<sup>a</sup> instância, ou então mesmo no STJ. Caso a condenação ocorra na 2.<sup>a</sup> instância, então, neste caso, tal decisão “condenatória”, após a notificação ao arguido, suspende o prazo de prescrição.

A suspensão do prazo prescricional ocorre durante o tempo em que o delinquente cumprir no estrangeiro pena ou medida de segurança privativas da liberdade. Naturalmente que, referindo-se a penas ou medidas privativas da liberdade, não cabem nesta situação os casos de suspensão de execução da pena de prisão, ou os casos de substituição da pena de prisão por multa ou trabalho a favor da comunidade, nem medidas de coacção como a prisão preventiva ou obrigação de permanência na habitação, nem o período de liberdade condicional. Já entendemos, porque se trata de pena privativa de liberdade, que se aplica às situações de execução da pena no regime de permanência na habitação (e, até à entrada em vigor da Lei n.º 94/2017, de 23 de Agosto, à pena de prisão por dias livres e à semidetenção)<sup>378</sup>.

O CPP, no seu art. 282.º, n.º 2, estipula que a suspensão provisória do processo é causa de suspensão do prazo de prescrição, tratando-se de uma causa de suspensão do prazo prescricional prevista na lei processual, o que, a nosso ver, não tem razão de ser, já que se reporta a matéria eminentemente de direito substantivo (a definição das causas de suspensão da prescrição).

2.5. As causas de interrupção consubstanciam momentos objectivos de afirmação clara da pretensão estadual do exercício do *ius puniendi* e, como tal, segundo Eduardo Correia<sup>379</sup>, “idóneos para afastar os fundamentos que podem conduzir a dar relevo à prescrição como causa da extinção da responsabilidade criminal”.

<sup>378</sup> Contra esta solução, vide PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do Código Penal*, p. 483.

<sup>379</sup> “Actos processuais que interrompem a prescrição do procedimento criminal”, *RLJ*, Ano 94, N.º 3213, p. 373.

A suspensão verifica-se durante o tempo em que a sentença condenatória, após notificação ao arguido, não transitar em julgado, tal ocorre com o recurso da decisão e independentemente de quem interpôs recurso<sup>375</sup>. A suspensão não pode ultrapassar 5 anos, elevando-se para 10 anos no caso de ter sido declarada a excepcional complexidade do processo<sup>376</sup> (n.º 4). Estes prazos são elevados para o dobro se tiver havido recurso para o Tribunal Constitucional (n.º 5). Trata-se de uma (boa) solução<sup>377</sup>, que visou responder à utilização dos recursos e outros expedientes para ser conseguir, com o decurso do tempo, alcançar a prescrição. Não se aplica às sentenças absolutórias e, nessa medida, pode gerar situações de desigualdade dificilmente sustentáveis entre os casos de absolvição em

<sup>375</sup> Defendendo a posição que tal só deveria operar nos casos de recurso interposto pelo arguido, GERMANO MARQUES DA SILVA, *Parecer da Ordem dos Advogados ao Projecto de Proposta de Lei que Visa a Alteração do Código Penal*.

<sup>376</sup> Elucida tal conceito o Ac. do STJ, de 26.01.2005 (Proc. 05P3114, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)): a especial complexidade constitui uma noção que apenas assume sentido quando avaliada na perspectiva do processo, considerado não nas incidências estritamente jurídico-processuais, mas na dimensão factual do procedimento enquanto conjunto e sequência de actos e revelação interna e externa de acrescidas dificuldades de investigação com refracção nos termos e nos tempos do procedimento. O juízo sobre a especial complexidade constitui um juízo de razoabilidade e da justa medida na apreciação das dificuldades do procedimento, tendo em conta nomeadamente, as dificuldades da investigação, o número de intervenientes processuais, a deslocalização de actos, as contingências procedimentais provenientes das intervenções dos sujeitos processuais, ou a intensidade de utilização dos meios. As questões de interpretação e aplicação da lei, por mais intensas e complexas, não podem integrar a noção com o sentido que assume no artigo 215.º, n.º 2 do CPP.

<sup>377</sup> Embora, ao nível dos prazos concretamente previstos, nos pareça manifestamente excessivo consagrar a possibilidade da suspensão ocorrer, no caso de recurso para o Tribunal Constitucional, durante 20 anos, o que remete, para os crimes mais graves, o prazo máximo de prescrição, conforme descrito no n.º 3 do art. 121.º do CP, para um período superior a 42 anos (15 anos + 7,5 anos + 20 anos). Considerando excessivos os períodos de tempo adoptados, ANTÓNIO LATAS, “As alterações ao Código Penal introduzidas pela Lei n.º 19/2013, de 21 de Fevereiro”, *Revista do CEJ*, 2014, N.º 1, p. 68. Segundo M. MIGUEZ GARCIA/J. M. CASTELA RIO, não é razoável que a consequência da demora do processo após a acusação recaia sobre o arguido nestes termos (*Código Penal com notas e comentários*, p. 486).

A suspensão decorrente da declaração de contumácia, por força do n.º 4, não pode ultrapassar o prazo normal de prescrição. Fixou-se, assim, um limite à suspensão fundada na declaração de contumácia<sup>372</sup>, a qual veio retirar da situação de “imprescritibilidade” alguns crimes investigados no âmbito de processos suspensos, por força da declaração de contumácia, há praticamente duas décadas.

A suspensão do prazo prescricional ocorre durante o tempo em que a sentença não puder ser notificada ao arguido julgado na ausência<sup>373</sup>. O arguido pode ser julgado na ausência nas situações previstas nos arts. 333.º e 334.º, n.º 1 e n.º 2 do CPP. Nas situações do art. 334.º, n.º 1 e n.º 2 do CPP, porém, o arguido considera-se notificado na pessoa do seu defensor (n.º 4 do art. 334.º do CPP), portanto, a suspensão da prescrição só se verifica em relação aos casos de julgamento na ausência do art. 333.º do CPP, já que, dispõe o n.º 6 do art. 334.º do CPP só nesses casos se exige a notificação pessoal (art. 113.º, n.º 10 do CPP). A suspensão inicia-se com o proferimento da sentença ou desde o momento em que é verificada a impossibilidade da notificação dessa sentença?<sup>374</sup> Estamos em crer que a lei aponta no segundo sentido, já que do proferimento da sentença não decorre, sem mais, que a mesma não pode ser notificada ao arguido que esteve ausente.

<sup>372</sup> Alteração introduzida pela Lei n.º 19/2013, de 21.02. Assim, se terminou com julgamentos muitos anos depois dos factos, vide sobre esta alteração ANTÓNIO LATAS, “As alterações ao Código Penal introduzidas pela Lei n.º 19/2013, de 21 de Fevereiro”, *Revista do CEJ*, 1.º Semestre 2014, N.º 1, p. 66. EDUARDO REALE FERRARI (*As Causas Suspensivas e Interruptivas da Prescrição do Procedimento Criminal*, em conclusão, p. 200), critica exactamente as causas suspensivas da prescrição do procedimento criminal sem a fixação de prazos máximos de sustação, “por serem facilitadores de eventual e odiosa imprescritibilidade delituosa”.

<sup>373</sup> Como realça o Ac. do TRC, de 15.06.2016 (Proc. 514/03.0PBLRA.Cl, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)), a lei não prevê qualquer limite máximo para esta suspensão.

<sup>374</sup> Neste último sentido, o Ac. do TRP, de 11.11.2011, Proc. 372/04.8PAOVR.P1, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt). Não nos parece sustentável a defesa de que a suspensão ocorre desde o momento da realização da audiência. Neste sentido, PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do Código Penal*, p. 483.



20.01.2012<sup>370</sup>, o único entendimento possível é o de que a suspensão da contagem do prazo da prescrição do procedimento criminal, por força da notificação da acusação ao arguido – o que vale para a notificação da decisão instrutória que pronunciar o arguido e o requerimento para aplicação de sanção em processo sumaríssimo –, destina-se a permitir que, num prazo razoável, contado pelo máximo de 3 anos, se efectue o julgamento e se processem os recursos das decisões que entretanto venham a ser proferidas, o prazo de suspensão, nesse caso, é de 3 anos e só será menor se transitar até lá a decisão final que decidir a causa.

A suspensão ocorre também enquanto “vigorar a declaração de contumácia”, iniciando-se com o despacho que declara a contumácia (art. 335.º, n.º 2 do CPP)<sup>371</sup> e cessando com a caducidade da declaração de contumácia (art. 336.º do CPC). Na sua versão original, o CP de 1982 não previa a declaração de contumácia como causa de suspensão da prescrição, o que o CPP de 1987 também não aditou, tendo tal sido realizado pela revisão do CP de 1995. O TC declarou, no Ac. n.º 183/2008, de 12.03.2008, com força obrigatória geral, a inconstitucionalidade, por violação do disposto no art. 29.º, n.ºs 1 e 3, da Constituição, da norma extraída das disposições conjugadas do art. 119.º, n.º 1, al. a), do CP e do art. 336.º, n.º 1, do CPP, ambos na redacção originária, na interpretação segundo a qual a prescrição do procedimento criminal se suspende com a declaração de contumácia. No essencial, entendeu-se que, não estando a declaração de contumácia legalmente prevista como causa de suspensão da prescrição, nem estando a suspensão da prescrição legalmente prevista como um efeito necessário da declaração de contumácia – dentro dos limites do princípio garantístico da legalidade – não se poderá considerar que a declaração de contumácia (enquanto acto normativamente previsto no art. 336.º do CPP) constituía já à luz da redacção originária do art. 119.º, n.º 1, do CP uma causa legalmente prevista de suspensão da prescrição”.

<sup>370</sup> Proc. 263/06.8JFLSB.L1.S1, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>371</sup> PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE (*Comentário do Código Penal*, p. 482-3) refere-se ao “trânsito” de tal despacho, porém, em nosso entender, não é esse o melhor entendimento, já que os efeitos da contumácia se produzem a partir do respectivo despacho da “declaração de contumácia” (vide o art. 337.º, n.º 1 do CPP, que refere “após a declaração”).

n.º 2, 157.º, n.º 2 e n.º 4, e 196.º, n.º 2 da CRP). A impossibilidade de o ofendido exercer o direito de queixa por desconhecimento da matéria típica não constitui fundamento para a suspensão do procedimento criminal<sup>367</sup>.

Na jurisprudência defendeu-se a integração “da pendência no Tribunal Constitucional de recurso para apreciação de inconstitucionalidade” no âmbito desta causa de suspensão do prazo de prescrição. O Tribunal Constitucional, no Ac. n.º 195/2010<sup>368</sup>, veio, porém, com fundamento na violação do princípio da legalidade (o tribunal está a criar *ex novo* uma causa de suspensão do prazo de prescrição, que o legislador não contemplou), “julgar inconstitucional, por violação do disposto no artigo 29.º, n.ºs 1 e 3, da Constituição, a norma do art. 119.º, n.º 1, al. a), do CP de 1982 (na versão original) correspondente à norma do art. 120.º, n.º 1, al. a), após a revisão de 1995 (operada pelo DL. n.º 48/95, de 15 de Março), interpretada em termos de a pendência de recurso para o Tribunal Constitucional constitui causa de suspensão do prazo de prescrição do procedimento criminal, prevista no segmento normativo “sentença a proferir por tribunal não penal”. E o STJ, pelo Ac. n.º 9/2010, de 27.10.2010, uniformizou jurisprudência, nesse sentido<sup>369</sup>.

A suspensão do prazo prescricional ocorre durante o tempo em que o procedimento criminal estiver pendente a partir da notificação da acusação ou, não tendo esta sido deduzida, a partir da notificação da decisão instrutória que pronunciar o arguido ou do requerimento para aplicação de sanção em processo sumaríssimo. É a concretização da notificação de tais decisões finais do inquérito ou da instrução que tem a virtualidade de suspender a prescrição, sendo que esta, esclarece o n.º 2, não pode ultrapassar três anos, o que significa que, senão antes, decorrido tal prazo, volta a correr o prazo prescricional. Como elucida o STJ, no Ac. de

nidades Parlamentares e Direito Penal (Ou o Jogo e as Regras para um Outro Olhar”), *BFD*, LXXVI, p. 52-3).

<sup>367</sup> Cf. M. MIGUEZ GARCIA/J. M. CASTELA RIO, *Código Penal com notas e comentários*, p. 485.

<sup>368</sup> *DR*, II.ª S., de 16.06.2010.

<sup>369</sup> Julgou inconstitucional o art. 120.º, n.º 1, alínea a) do CP, interpretado em termos de a pendência de recurso para o TC constituir causa de suspensão do prazo de prescrição do procedimento criminal, prevista no segmento normativo «sentença a proferir por tribunal não penal» (*DR*, I.ª S, N.º 230, de 26.11.2010).

fundamentam a suspensão; existem outras que fundamentam a interrupção; contudo, outras existem que fundamentam quer a suspensão (enquanto durar a situação criada), quer a interrupção (o facto em si). Todas elas estão ligadas aos termos, aos trâmites e incidentes do processo penal.

A suspensão da prescrição surge com o CP de 1982 no direito penal português. A *ratio* da mesma é a seguinte: se determinados eventos excluem a possibilidade de o procedimento se iniciar ou continuar os seus termos, então, deve também impedir o decurso do prazo de prescrição. Eliminado esse obstáculo, o (resto do) prazo de prescrição deve voltar a correr<sup>365</sup>. A suspensão verifica-se nos casos tipificados no n.º 1 do art. 120.º do CP, havendo previsão, quanto a algumas causas, de um prazo máximo de duração da própria suspensão.

Assim, tal ocorre durante o tempo em que o procedimento criminal não puder legalmente iniciar-se ou continuar por falta de autorização legal ou de sentença a proferir por tribunal não penal, ou por efeito da devolução de uma questão prejudicial a juízo não penal. Relativamente a esta segunda parte, segundo o art. 7.º do CPP, o prazo máximo para a suspensão é de um ano. Na primeira parte da norma citada cabem as situações de imunidades processuais ou inviolabilidades<sup>366</sup> (arts. 130.º,

<sup>365</sup> Tal instituto é, por isso, para FIGUEIREDO DIAS, teológica e político-criminalmente fundado (*As Consequências*, cit., p. 711). Escrevem MAURACH, GÖSSEL e ZIPF que tal disposição se justifica porquanto com frequência os acusados condenados em 1.ª instância tentam prolongar o procedimento por via dos recursos mediante manipulações, em ordem a que se produza a prescrição do procedimento criminal (*Derecho Penal*, 2, p. 976). Já para MANUEL QUINTERO LOPES as causas de suspensão deviam “banir-se” (*A Prescrição em Direito Criminal*, p. 47).

<sup>366</sup> Cf. FREDERICO COSTA PINTO, *A Categoria da Punibilidade*, II, p. 732 e ss, que distingue situações de irresponsabilidade, de inviolabilidade e de prerrogativas processuais; FRANCISCO AGUILAR, “Imunidades dos Titulares de órgão Políticos de Soberania”, *Jornadas de Direito Processual Penal e Direitos Fundamentais*, p. 336 e ss., que distingue indemnidade (onde enquadra as situações de ausência de responsabilidade), de imunidade, de prerrogativa processual; e FARIA COSTA que se refere, nas situações de irresponsabilidade, a uma “desimputação subjectiva” ou “não imputação subjectiva”, e às meras condições de procedibilidade, que não se podem qualificar de verdadeiras e reais imunidades (“Imu-

introduzir uma nova causa de suspensão do prazo de prescrição, então, essa nova causa de suspensão, por não ser favorável ao arguido, não se aplica aos crimes praticados antes da sua entrada em vigor. Porém, se a lei nova vier fixar, por exemplo, um prazo máximo para a suspensão decorrente da declaração de contumácia, então, essa alteração, porque mais favorável ao arguido, tem aplicação imediata aos casos pendentes<sup>362</sup>.

2.4. A complexidade prática do instituto da prescrição advém da circunstância de, por força e em função do decurso do processo criminal, em função das etapas desse processo, existirem causas de suspensão e de interrupção do prazo de prescrição. Sobre a razão de ser da interrupção e suspensão da prescrição do procedimento criminal, escreve Figueiredo Dias<sup>363</sup>: o decurso do tempo não deve favorecer o agente quando a pretensão punitiva do Estado e as suas exigências de punição são confirmadas através de certos actos de perseguição penal; do mesmo modo quando a situação é tal que exclui a possibilidade daquela perseguição.

O art. 120.º do CP prescreve os casos em que o prazo de prescrição se suspende; enquanto o art. 121.º define as situações de interrupção. A suspensão pára a contagem do decurso do prazo de prescrição durante o evento legalmente previsto; ao tempo decorrido antes da verificação da causa de suspensão acresce, depois, o tempo decorrido após essa causa ter desaparecido. A interrupção elimina o prazo já passado que, depois de cada interrupção, começa a correr de novo; o prazo anterior fica sem efeito, dando lugar a nova contagem do prazo todo<sup>364</sup>. Existem causas que

art. 120.º do CP, foi disciplinada a suspensão da prescrição modificada com o CPP de 1987, designadamente com a abolição do processo de ausentes e a previsão do instituto da contumácia; só a partir de então, a declaração de contumácia passou inequivocamente a constituir causa de suspensão da prescrição do procedimento.

<sup>362</sup> Não deixa de ser assim no caso de esse prazo ser fixado por norma do CPP como ocorre com o art. 7.º, n.º 4 do CPP, que fixa um prazo máximo de suspensão para a al. a) do n.º 1 do art. 120.º do CP. Sobre a aplicação no tempo deste prazo, previsto com o CPP de 1987, vide PEDRO CAEIRO, “Aplicação da Lei Penal no Tempo”, *cit.*, p. 248-253.

<sup>363</sup> *As Consequências Jurídicas do Crime*, p. 708.

<sup>364</sup> A grande diferença entre a interrupção e a prescrição advém dos diferentes efeitos sobre a parte do prazo já decorrido, cf. JESCHECK, *Tratado de Derecho Penal*, p. 825.

processual que tinha por função suspender os termos da prescrição e que estava em curso num caso concreto. Ora, esse instituto produziu os seus efeitos no processo até ser revogado, pelo que a consequência é terminar a suspensão decorrente desse instituto no prazo de prescrição, pois, deixando de haver tal instituto processual, deixa de existir razão para continuar o prazo suspenso. Porém, como esse instituto se aplicou ao processo (enquanto vigorou no ordenamento jurídico processual), o mesmo produziu efeitos enquanto tal ocorreu. E se semelhante situação – portanto, no caso de alteração (apenas) da lei processual – ocorrer com um instituto que tinha por função interromper o prazo de prescrição? Se a interrupção já se verificou, produzido tal efeito jurídico, esse efeito mantém-se. Se ainda não se verificou no processo, então já não se verificará por força da alteração da lei processual referida. No caso de estarmos perante uma alteração ao nível das causas de suspensão ou de interrupção de prescrição (direito penal substantivo), as mesmas não têm aplicação a crime anteriormente praticado, salvo se dessa alteração resultar um regime concretamente mais favorável ao arguido<sup>361</sup>. Se a lei nova vier

<sup>361</sup> Perante o aditamento legal de novas causas de suspensão ou interrupção da prescrição, as mesmas não se aplicam aos prazos de prescrição em curso. Vide o Assento do STJ, 1/98, DR, I.ª S, N.º 173, de 29.07.1998, “Instaurado processo criminal na vigência do Código de Processo Penal de 1987 por crimes eventualmente praticados antes de 1 de Outubro de 1995 e constituído o agente como arguido posteriormente a esta data, tal facto não tem eficácia interruptiva da prescrição do procedimento por aplicação do disposto no artigo 121.º, n.º 1, alínea a), do CP, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 48/95, de 15 de Março”. Já incorrecta nos parece o Ac. do STJ, n.º 10/2000, de 19.10.2000 (DR, I.ª S, de 10.11.2000), segundo a qual a declaração de contumácia suspendia a prescrição no domínio do CP de 1982 e do CPP de 1987 (vide, neste sentido, a apreciação de PEDRO CAEIRO, “Aplicação da Lei Penal no Tempo”, *cit.*, p. 244, nota 44, que considera constitucionalmente inadequada, já que constitui uma verdadeira integração de lacuna por via jurisprudencial, *contra reum*, violadora do princípio da legalidade criminal), que veio a ser corrigido pelo Ac. do STJ, n.º 5/2008, de 9.04.2008 (DR, I.ª S, N.º 92, de 13.05. 2008), que uniformizou jurisprudência no sentido de que a declaração de contumácia, no domínio da vigência do CP de 1982 e do CPP de 1987, nas versões originárias não constitui causa de suspensão da prescrição do procedimento criminal. O TC, como decorre do Ac. n.º 110/2007, de 15.02.2007, vinha considerando inconstitucional a interpretação defendida no Ac. do STJ, n.º 10/2000. Com efeito, só com o DL. n.º 48/95, de 15 de Março, no

um instituto de direito substantivo, como decorre do Ac. do Tribunal da Relação de Coimbra, de 20.05.2015<sup>360</sup>, que refere: tendo o instituto da prescrição natureza substantiva isto significa que se entre o facto e a decisão houver alteração nas leis aplicáveis ao caso aplica-se sempre o regime que concretamente se mostrar mais favorável ao agente.

A conformação legal dos institutos de direito processual que brigam com o da prescrição regem-se pelas regras processuais próprias. Os termos da declaração de contumácia e das notificações, quer da acusação, quer da sentença a arguido ausente, quer da constituição de arguido (etc.) regem-se por tais normas e serão aplicadas ao processo e no processo segundo o princípio de que é aplicável a lei vigente no momento da prática desse acto processual (art. 5.º, n.º 1 do CPP), salvo se isso agravar a responsabilidade do arguido ou a sua posição processual (n.º 2 da mesma norma). Tal problema é tratado e resolvido no âmbito da aplicação da lei processual penal e não no quadro da prescrição.

A alteração dos prazos de prescrição e da previsão (criação ou extinção) como causas de interrupção ou de prescrição desses institutos processuais regem-se pelo direito substantivo penal, isto é, a lei aplicável vigente no momento em que se considere cometido o crime, salvo se uma nova lei for considerada concretamente mais favorável. Portanto, cindimos as questões processuais, que remetemos para o âmbito processual, das questões da prescrição, que são colocadas no âmbito do direito substantivo. A lei processual define os termos em que se aplica a contumácia no âmbito do processo criminal; a lei penal define o exacto alcance e efeito desse instituto no âmbito da prescrição.

Admitamos, por hipótese, que desaparece, por alteração da lei processual (sem alteração da lei penal da prescrição), um instituto de direito

<sup>360</sup> Proc. 52/98.1GTLRA.CI, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), que recorda que, neste sentido já o S.T.J. havia decidido, no assento n.º 6/1975, que «a lei reguladora da prescrição do procedimento criminal, que estabeleça prazo mais curto, é de aplicação imediata». E o mesmo tribunal decidiu, pelo Assento n.º 2/89 reportado ao CP de 1982, que «em matéria de prescrição do procedimento criminal deve aplicar-se o regime mais favorável ao réu, mesmo que no momento da entrada em vigor do Código estivesse suspenso. Neste sentido, o Ac. do TRL, de 29.04.2014, *Cf*, XXXIX, II, p. 162.

cometido o crime (*tempus delicti*<sup>355</sup>), isto significa que não releva para este efeito nem o momento do início do prazo de prescrição (art. 119.º do CP), nem o início do processo criminal, nem o trânsito em julgado da sentença condenatória para a prescrição da pena (art. 122.º, n.º 2 do CP), mas antes o *tempus delicti*<sup>356</sup>.

Um dos corolários do princípio da legalidade criminal (*nullum crimen sine lege praevia*) é da proibição da retroactividade da lei penal desfavorável – retroactividade *in peius* (arts. 29.º, n.º 1, 1.ª parte, n.º 3, 1.ª parte, e n.º 4, 1.ª parte, da CRP, 1.º, n.º 1 e 2.º, n.º 1 do CP)<sup>357</sup> –, já que é só a lei desfavorável que coloca em crise as garantias de segurança e liberdade subjacentes ao princípio da legalidade criminal. Por sua vez, em sentido oposto, o art. 29.º, n.º 4, 2.ª parte, da CRP, impõe a retroactividade da lei penal favorável (art. 2.º, n.º 2 e n.º 4 do CP). A proibição da retroactividade não funciona *in bonam partem*. No âmbito da eficácia temporal da lei penal, regula o princípio do tratamento favorável do agente, que tem por principal corolário a regra da aplicação retroactiva da lei penal favorável, segundo o qual, no caso de sucessão temporal de leis, deve aplicar-se retroactivamente o regime que se mostre concretamente mais favorável ao arguido, seja porque afasta a responsabilidade penal, seja porque a diminui<sup>358</sup>.

É neste quadro de direito penal substantivo<sup>359</sup> que o problema da sucessão de leis penais em matéria de prescrição se coloca e resolve, seja com a alteração de prazos, seja também com a modificação das causas de suspensão ou de interrupção da prescrição. É essa a orientação da nossa jurisprudência que, a este respeito, tem qualificado a prescrição como

<sup>355</sup> Sobre a fundamentação deste critério, vide TAIPA DE CARVALHO, *Sucessão de Leis Penais*, p. 114 a 117.

<sup>356</sup> Neste sentido, TAIPA DE CARVALHO, *Sucessão de Leis Penais*, p. 377.

<sup>357</sup> Cf. FARIA COSTA, *Noções Fundamentais de Direito Penal*, p. 76 e ss.; o mesmo Autor, *Direito Penal*, p. 88 e ss.; e FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal*, I, p. 193 e ss.

<sup>358</sup> Cf. PEDRO CAEIRO, “Aplicação da Lei Penal no Tempo”, *cit.*, p. 234-5.

<sup>359</sup> Vide FIGUEIREDO DIAS, *As Consequências*, *cit.*, p. 705, que realça a conotação jurídico-penal substantiva do instituto da prescrição. TAIPA DE CARVALHO, *Sucessão*, *cit.*, p. 352 e ss., e 379 e ss., distingue no instituto da prescrição normas processuais penais materiais e normas exclusivamente processuais.

crimes especificados na al. a) do n.º 1 do art. 118.º do CP, como sejam os arts. 372.º a 375.º-A, n.º 1 (da corrupção e do peculato), 377.º, n.º 1 (participação económica em negócio), 379.º, n.º 1 (concussão), 382.º a 384.º (abuso de poder, abuso de regras urbanísticas e violação de segredo) do CP, mas também os arts. 16.º a 19.º da Lei n.º 34/87, de 16 de Julho (recebimento indevido, corrupção e violação de regras urbanísticas quanto praticados por titulares de altos cargos políticos e públicos), e os arts. 8.º a 11.º da Lei n.º 50/2007, de 31 de Agosto (corrupção, tráfico de influência e associação criminosa no âmbito desportivo), bem como o crime de fraude na obtenção de subsídios ou subvenção.

O prazo de prescrição de 10 anos está previsto para crimes puníveis com pena de prisão cujo limite máximo é igual ou superior a 5 anos, mas que não exceda 10 anos; o prazo de prescrição de 5 anos está previsto para crimes puníveis com pena de prisão cujo limite máximo é igual ou superior a um ano, mas que não exceda 5 anos; e o prazo de 2 anos, encontra-se previsto para os restantes crimes.

Em regra, é em função da gravidade dos crimes, “medidos” a partir da sua moldura penal abstracta, que são graduados os prazos de prescrição. Razões de política criminal fundamentam a consideração de crimes específicos como estando abrangidos pelo prazo máximo de prescrição<sup>353</sup>.

Qual o prazo de prescrição aplicável quando uma lei nova vem modificar, no sentido de aumentar ou de diminuir, o prazo geral de prescrição? Figueiredo Dias<sup>354</sup> responde nos seguintes termos: quer do ponto de vista jurídico-constitucional, quer do ponto de vista jurídico-penal ordinário, a solução só pode ser a de aplicar sempre o mais curto dos prazos em conflito.

O regime prescricional aplicável é, nos termos gerais do direito penal, segundo o art. 3.º do CP, a lei vigente no momento em que se considere

<sup>353</sup> Por razões ainda de política criminal, ancoradas na necessidade de protecção de vítimas particularmente vulneráveis, no âmbito dos crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual de menores, o procedimento criminal não se extingue, por efeito de prescrição, antes de o ofendido perfazer 23 anos (art. 118.º, n.º 5 do CP).

<sup>354</sup> *As Consequências Jurídicas do Crime*, p. 704-5.



“sendo o tipo de punibilidade uma parte essencial de cada tipo legal que contempla uma incriminação, não existe crime se o mesmo não se verificar e não subsiste um crime se o tipo de punibilidade for excluído por um comportamento reparador de sentido oposto ao facto ilícito”.

Em sentido contrário, o STJ, no acórdão uniformizador de jurisprudência n.º 2/2015, de 8.01.2015<sup>351</sup>, veio defender que “*No crime de abuso de confiança contra a Segurança Social, previsto e punido pelos artigos 107.º, n.º 1, e 105.º, números 1 e 5, do Regime Geral das Infracções Tributárias (RGIT), o prazo de prescrição do procedimento criminal começa a contar -se no dia imediato ao termo do prazo legalmente estabelecido para a entrega das prestações contributivas devidas, conforme dispõe o artigo 5.º, n.º 2, do mesmo diploma*”. Pensamos que foi desconsiderado – conforme é salientado pela Conselheira Helena Moniz no seu voto de vencida – que o facto não punível não é crime; a conduta só é crime, porque só é punível, uma vez passado aquele prazo, sendo que, mesmo que se defenda que o crime está consumado em momento anterior, apenas com a verificação integral da condição objectiva de punibilidade pode iniciar-se o prazo de prescrição, pois, se a regra é a que o prazo de prescrição se inicia logo que o crime esteja consumado (art. 119.º, n.º 1, do CP), excepcionalmente aquele prazo apenas corre a partir do dia em que a condição objectiva de punibilidade esteja preenchida (por força do art. 119.º, n.º 4, do CP)<sup>352</sup>.

2.3. O prazo máximo de prescrição do procedimento criminal é de 15 anos. Tal prazo aplica-se aos crimes puníveis com pena de prisão cujo limite máximo é superior a 10 anos, mas também a um conjunto de outros

ção por promoção da autoridade judiciária, inclusive a que preside à fase do julgamento, para além da reformulação do objecto do processo nesta fase, viola-se o princípio do acusatório. Como salienta FREDERICO DA COSTA PINTO, procede-se ao aditamento de um facto diverso ao ilícito culposo que altera substancialmente o objecto do processo (*A Categoria da Punibilidade*, II, p. 1231).

<sup>351</sup> DR, 1.ª S, N.º 35, de 19.02.2015. Também Ac. do TRC, de 17.12.2014, Proc. 225/12.6TAACN.Cl, www.dgsi.pt.

<sup>352</sup> Reforçando a crítica à solução jurídica do acórdão do STJ, vide INÊS MAGALHÃES, “Abuso de Confiança Fiscal: o prazo de prescrição e o art. 105.º/4, al. a), do RGIT”, *RPCC*, Ano 25, 1 a 4, p. 655 e ss.

As condições objectivas de punibilidade integram-se na cláusula de resultado não compreendida no tipo, pelo que o início do prazo de prescrição conta-se da data da sua verificação<sup>348</sup>. E para essa interpretação contribuiu, conforme salienta Frederico da Costa Pinto, o “efeito obstrutor” da ausência do tipo de punibilidade no exercício da acção penal, de tal modo que se poderia chegar ao resultado de ter decorrido o prazo de prescrição antes de se verificar “o efeito obstrutor (da ausência) do tipo de punibilidade”, ou seja, o procedimento estaria prescrito antes mesmo de se poder iniciar<sup>349</sup>. Julgamos ser de considerar a posição de que sem a verificação da condição objectiva de punibilidade não há ainda crime. Trata-se de subscrever o entendimento de que, no plano material, as condições objectivas de punibilidade são também um efeito obstrutor à existência de crime e para estarmos perante um crime importa que tal facto seja punível. E essa a lição de Frederico da Costa Pinto<sup>350</sup>, para quem,

<sup>348</sup> Neste sentido, FIGUEIREDO DIAS, *As Consequências*, cit., p. 705-6.

<sup>349</sup> *A Categoria*, cit., p. 1238, citando Stree nesta última parte.

<sup>350</sup> *A Categoria*, cit., p. 1227. O que tem reflexo nas modificações legislativas em elementos do tipo de punibilidade ao nível da sucessão de leis penais e ao nível da descriminalização ou da selecção do regime penal mais favorável. Entre nós, mereceram especial discussão as alterações introduzidas pela Lei do Orçamento de Estado de 2007 (art. 95.º da Lei n.º 53-A/2006, de Dezembro) no tipo legal de abuso de confiança fiscal (art. 105.º do RGIT), que aditou a necessidade da notificação do contribuinte para liquidar a prestação tributária no prazo de 30 dias (o que antes não se previa), passando este a ser condição para a punibilidade do facto, sobre a qual, a nível jurisprudencial, incidiu o Ac. do STJ, n.º 6/2008, de 9 de Abril (DR, I.ª S., N.º 94, de 15.05.2008), que uniformizou jurisprudência no sentido de que “A exigência prevista na alínea b) do n.º 4 do artigo 105.º do RGIT, na redacção introduzida pela Lei n.º 53 -A/2006, configura uma nova condição objectiva de punibilidade que, por aplicação do artigo 2.º, n.º 4, do Código Penal, é aplicável aos factos ocorridos antes da sua entrada em vigor. Em consequência, e tendo sido cumprida a respectiva obrigação de declaração, deve o agente ser notificado nos termos e para os efeitos do referido normativo [alínea b) do n.º 4 do artigo 105.º do RGIT]”. Pensamos que o STJ não optou pela melhor das soluções em confronto, as quais eram defendidas pela doutrina, vide tal problemática em COSTA ANDRADE/SUSANA AIRES DE SOUSA, “As Metamorfoses e Desventuras de Um Crime (Abuso de Confiança Fiscal) Irrequieto. Reflexões Críticas a Propósito da Alteração Introduzida pela Lei n.º 53-A/2006, de 29 de Dezembro”, *RPCC*, Ano 17, 1, p. 55 e ss.; TAIPA DE CARVALHO, *O crime de abuso de confiança fiscal*, p. 13 e ss.; mas, sobretudo, ao definir a realização da condi-

car-se a prescrição do crime em relação a um dos co-autores e não em relação aos restantes. Os prazos de prescrição são apreciados relativamente a cada um dos arguidos, correndo de forma independente para cada um deles, interrompendo-se ou suspendendo-se apenas relativamente àquele a que respeita o respectivo acto interruptivo ou suspensivo<sup>345</sup>.

Quando for relevante a verificação de resultado não compreendido no tipo de crime, segundo o n.º 4 do art. 119.º do CP, o prazo de prescrição só corre a partir do dia em que aquele resultado se verificar. Pretende tal norma referir-se aos denominados crimes tipicamente formais mas substancialmente materiais, em que o crime fica consumado com o desvalor da acção, sendo a ocorrência de um resultado uma agravação dos limites da pena. A norma parece abranger todos os crimes formais em que o resultado vem a verificar-se<sup>346</sup>. Neste particular, merecem referência os casos das incriminações em que, entre o tipo de ilícito e a verificação do tipo de punibilidade, ocorre um hiato temporal<sup>347</sup>, o que suscita problemas ao nível de definição do início da contagem do prazo de prescrição, se desde a data da prática do facto ilícito ou se desde a verificação da condição de punibilidade.

<sup>345</sup> O Ac. do TRC, de 29.09.2004 (Proc. 2324/04, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)), explica exactamente que se o Estado, por intermédio dos seus órgãos competentes e mediante actos processuais inequívocos, em si mesmos e considerando a natureza e finalidade da fase em que se integram, não manifestou claramente a um determinado eventual agente a intenção de efectivar contra si o seu *ius puniendi*, não têm, em relação a si, relevância as eventuais causas de interrupção ou suspensão da prescrição que tenham ocorrido relativamente a outros eventuais arguidos. Acrescenta o Ac. do TRE, de 5.11.2013, Proc. 398/09.5TALGS. El, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt): as causas de suspensão e interrupção da prescrição são pessoais e incommunicáveis e, como tal, a declaração de contumácia de um dos arguidos não suspende o prazo prescricional relativamente à arguida sociedade.

<sup>346</sup> FIGUEIREDO DIAS, defendendo que tal extensão do preceito é teleológica e político-criminalmente inadmissível, defendendo uma interpretação restritiva, embora que não ponha de fora do âmbito da norma aqueles casos em que produção de um resultado releva ainda, não ao nível do tipo-de-ilícito, mas como pressuposto da punibilidade (*As Consequências*, cit., p. 705-6).

<sup>347</sup> Vide este problema em FREDERICO DA COSTA PINTO, *A Categoria da Punibilidade*, II, p. 1237 e ss.

E se, no âmbito da tentativa, o resultado se vem a verificar muito depois? Figueiredo Dias<sup>339</sup> aponta a solução: correm dois prazos de prescrição diferentes, um para a tentativa (“desde o dia do último acto de execução”) e outro para a consumação. Os actos preparatórios, por sua vez, são tratados como um facto consumado autónomo (arts. 21.º, 271.º, 275.º e 344.º do CP), pelo que nenhuma problemática especial surge neste âmbito.

Os casos de cumplicidade, em conformidade com o princípio da acessoriedade, são determinados pelo facto do autor<sup>340</sup>, porém, num crime continuado, em que a participação se circunscreve a um acto parcial, a prescrição deve começar com a conclusão desse acto parcial<sup>341</sup>. Para o instigador e para o autor mediato releva o facto praticado pelo autor imediato e não os actos de instigação ou de instrumentalização praticados<sup>342</sup>.

Na co-autoria, em que há um “condomínio do facto”, de onde decorre que ambos respondem pela actividade total, o início do prazo de prescrição não distingue cada um dos co-autores<sup>343</sup>, embora cada co-autor seja punido “como se houvesse cometido sozinho o crime”<sup>344</sup> e no âmbito da tramitação individual do processo, de onde decorre que é possível verifi-

<sup>339</sup> *As Consequências Jurídicas do Crime*, p. 706.

<sup>340</sup> FIGUEIREDO DIAS, *As Consequências*, cit., p. 707-8. Para PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do Código Penal*, p. 479, da acessoriedade também resulta que, prescrito o crime contra o autor, ele fica também prescrito em relação ao cúmplice. Embora a cumplicidade seja uma participação no facto de outrem, tem justificação punir-se essa participação ainda que o autor acabe por não o ser (vide FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal*, I, p. 829, em crítica à acessoriedade extrema, que sustentava que o facto do autor teria, para além de ilícito e culposo, de ser concretamente punível).

<sup>341</sup> Assim, MAURACH/GÖSSEL/ZIPF, *Derecho Penal*, 2, p. 972. Para PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *ult. op. cit.*, p. 479, da acessoriedade também resulta que, prescrito o crime contra o autor, ele fica também prescrito em relação ao cúmplice.

<sup>342</sup> Assim, EDUARDO CORREIA, *Actas*, II, p. 222, lembrando a acessoriedade.

<sup>343</sup> Vide FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal*, I, cit., p. 791 e ss. O problema da co-autoria sucessiva – em que alguém se torna co-autor durante a realização do facto – não coloca nenhum problema ao nível da contagem da prescrição, mas antes ao nível da doutrina da autoria (saber porque crimes responde ou não, nomeadamente naqueles delitos autónomos que se encontravam já consumados no momento da sua intervenção).

<sup>344</sup> FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal*, I, cit., p. 797.

lações, que objectiva e subjectivamente são todo um crime – com tantas resoluções quantas as condutas autónomas e parcelares que a integram – mantém-se para alguns efeitos, desde logo, para o importante efeito de determinação da pena aplicável (art. 79.º do CP)<sup>335</sup>, de onde decorre que o crime continuado não destrói a autonomia dos vários factos parcelares.

Assim, não consideramos ser o melhor entendimento o que resulta do art. 119.º, n.º 2, al. b), do CP, no sentido de que o prazo de prescrição só corre “desde o dia da prática do último acto”<sup>336</sup>, já que isso pode redundar na consideração de factos criminais com longos anos – pense-se nos crimes fiscais, como o de abuso de confiança fiscal (art. 105.º do RGIT)<sup>337</sup>, em que um determinado agente, durante 12 anos, não entrega à administração tributária prestação deduzida. Apesar da conexão temporal contínua que liga os vários momentos da conduta do agente, e da verificação dos elementos exteriores que permitem afirmar que ele actuou com diminuição considerável da sua culpa, a autonomia de cada um dos “crimes” que compõem essa continuação deve ser ponderada para efeitos de prescrição<sup>338</sup>.

<sup>335</sup> Numa primeira operação, o tribunal elege a moldura penal mais grave cabida aos diversos actos singulares. A aplicação deste regime supõe que o tribunal determine a pena aplicável a cada um dos factos que fazem parte da continuação, cf. M. MIGUEZ GARCIA/J. M. CASTELA RIO, *Código Penal com notas e comentários*, p. 414; FIGUEIREDO DIAS, *As Consequências*, cit., p. 296. E essa autonomia e individualização pode ainda verificar-se quando, depois de uma primeira decisão condenatória transitada em julgado, for conhecida uma conduta mais grave que integre a continuação, a pena que lhe for aplicável substituiu a anterior (n.º 2 do art. 79.º do CP).

<sup>336</sup> Assim, Ac. do TRC, de 17.12.2014, Proc. 225/12.6TAACN.Cl, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt); e Ac. do STJ, de 27.09.206, Proc. 06P2052, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>337</sup> Sobre a verificação dos pressupostos da punição por continuação criminosa neste âmbito, vide SUSANA AIRES DE SOUSA, *Os Crimes Fiscais*, p. 142-4. Segundo o Ac. do STJ, de 4.02.2010, Proc. 106/01.9IDPRT.SI, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), no âmbito dos crimes fiscais, face a uma conduta subsumível a uma pluralidade de crimes que se repetem ao longo de um determinado período, poderemos estar perante um concurso de crimes, ou um crime continuado ou um único crime.

<sup>338</sup> Essa autonomia é reforçada pelo facto de alguns das prestações, devido ao seu valor (superior ou não a 7.500,00 €), poderem não preencher o tipo legal de crime de abuso de confiança fiscal, sem isso pôr em causa a continuação criminosa.

O crime continuado, à luz do art. 30.º, n.º 2 do CP, “constitui um só crime”, tratando-se um concurso efectivo de crimes que é tratado no quadro de uma “unidade criminosa normativamente (legalmente) construída”<sup>333</sup>, sujeito a regras de punição próprias (art. 79.º do CP). O prazo de prescrição afere-se pela moldura penal abstracta aplicável à conduta mais grave dos actos singulares que integram a continuação (não relevando estes por falta de autonomia jurídico-penal). Apesar de constituir “um só crime”, o crime continuado é composto por uma pluralidade “de violações, cada uma delas passível de constituir, tanto objectivamente como subjectivamente, todo um crime”<sup>334</sup>. Julgamos que o juízo de prescrição deveria ser realizado em relação a cada um desses crimes, só podendo integrar a “unidade criminosa legalmente construída” se a responsabilidade do arguido, quanto a esses, não estiver extinta pela prescrição. Apesar da figura da “continuação”, a autonomia dessas vio-

tidos” (art. 30.º, n.º 1 do CPC (*op. cit.*, p. 1012). Em sentido oposto, CRISTINA LÍBANO MONTEIRO (*Do concurso de crimes ao «concurso de ilícitos» em direito penal*) rejeita a figura do concurso ideal, reconduzindo “a pertença de certa situação ou à unidade ou à pluralidade criminosas”, com a “convocação de um só ou de várias normas incriminadoras para valorar e punir o comportamento de alguém” (p. 185-6), sendo um problema do “modo como o direito penal desvalora um concreto comportamento e nunca a uma mera relação entre normas em si consideradas” (p. 186). Ora, concluindo-se que só uma das normas “esgota o conteúdo de ilícito e de culpa do caso e que, por conseguinte, deve aplicar-se apenas essa”, então, o afastamento dos demais preceitos incriminatórios há-de considerar-se absoluto e definitivo (p. 225 e ss.), pois “se o significado pessoal-objectivo de uma conduta corresponde ao significado pessoal-objectivo de um ilícito, torna-se ilegítimo, por desnecessário, o chamamento ao caso de qualquer outro preceito incriminador (p. 300). Só num concurso (pluralidade) de ilícitos, é que “o destino de cada um dos factos permanece independente dos demais” (p. 230).

<sup>333</sup> FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal*, I, p. 1027. O Autor qualifica esta figura num *tertium genus* relativamente ao concurso efectivo e ao concurso aparente (p. 1033). CRISTINA LÍBANO MONTEIRO sintetiza: a pluralidade subjacente ao crime continuado é ultrapassada pela unidade de bem jurídico violado de forma homogénea e pela conexão de resoluções criminosas. Mas apenas se o conjunto criminoso evidenciar uma significativa diminuição da culpa global e se esta ficar a dever-se exclusivamente a circunstância exógenas ao agente (“Crime Continuado e Bens Pessoalíssimos”, *Estudos Figueiredo Dias*, II, p. 744).

<sup>334</sup> CRISTINA LÍBANO MONTEIRO, *ult. op. cit.*, p. 744.

continuação ou a habitualidade; e, nos crimes não consumados, desde o dia do último acto de execução (são “actos de execução” os que integram o disposto no art. 22.º, n.º 2 do CP).

Os crimes habituais, que o legislador aqui equipara aos crimes continuados, pressupõem a prática de vários actos, mas nenhum deles é, só por si, esse crime, antes o mesmo é constituído precisamente pelas reiterações desses actos. O prazo de prescrição corre desde a data da prática do último acto criminoso ou do último acto parcial, no caso do crime continuado<sup>328</sup>.

Nos crimes agravados pelo resultado, porque o resultado agravante é elemento do tipo, é com ele que a prescrição se deve iniciar. Se a agravção pelo resultado ocorre após a prescrição do crime base, isso não afecta o crime agravado pelo resultado<sup>329</sup>.

No caso de concurso de crimes – que ocorre quando o comportamento global imputado ao arguido preenche mais que um tipo legal de crime ou várias vezes o mesmo tipo legal de crime<sup>330</sup> (art. 30.º, n.º 1 do CP) –, antes de haver uma decisão condenatória transitada em julgado, a prescrição refere-se autonomamente a cada um dos crimes. Se um dos crimes em concurso prescrever, a responsabilidade criminal do arguido é extinta quanto a esse crime e o processo extinto nessa parte, prosseguindo quanto aos demais. A este nível, a diferença entre o concurso de crimes efectivo (puro ou próprio) e o concurso de crimes aparente (impuro ou impróprio) apenas releva na medida em que, neste último, no qual a uma “pluralidade de tipos legais de crime violados” corresponde “um único sentido de desvalor do ilícito”<sup>331</sup>, a factualidade subjacente a um crime prescrito poderá continuar a integrar um outro tipo legal de crime que, considerando a sua diferente moldura, não se encontre prescrito<sup>332</sup>.

<sup>328</sup> Cf. FIGUEIREDO DIAS, *As Consequências*, cit., p. 707.

<sup>329</sup> E isso é sustentado na identidade individual deste, em função de um maior desvalor de acção e de resultado, de uma ilicitude intensificada e de uma lesão de bem jurídico distinto, vide HELENA MONIZ, *Agravação pelo Resultado?*, em conclusão, p. 792-3.

<sup>330</sup> FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal*, I, p. 1005.

<sup>331</sup> FIGUEIREDO DIAS, *ult. op. cit.*, p. 1036.

<sup>332</sup> Nestes casos, escreve FIGUEIREDO DIAS, verifica-se uma pluralidade de normas típicas concretamente aplicáveis, mas não uma pluralidade de crimes “efectivamente come-

Esclarece o art. 119.º, n.º 1 do CP que o prazo de prescrição corre desde o dia em que o “facto se tiver consumado”. A consumação que está aqui em causa é a material, isto por oposição à consumação formal (ou típica)<sup>323</sup>. Quando o momento da consumação material não coincidir com o da consumação formal, a consumação relevante é a da produção do resultado típico<sup>324</sup>. Refere Jescheck<sup>325</sup>, se o delito só termina com a consumação formal, o momento da consumação material é o decisivo para o começo da prescrição, o que importa para o início da prescrição não é a consumação formal, mas a consumação material do delito, tendo relevância a ulterior aparição de um resultado pertencente ao tipo.

O início do prazo não coloca problemas em relação aos crimes de consumação imediata (ou instantânea)<sup>326</sup>, contudo, ao lado destes, existem os crimes permanentes, os crimes continuados e habituais e os crimes que não chegam a consumir-se. O legislador penal, em coerência com a natureza de tais crimes, estabelece no n.º 2 do art. 119.º do CP, que, nos crimes permanentes (denominados também duradouros, cuja consumação se prolonga no tempo, por vontade do autor<sup>327</sup>), o prazo de prescrição corre desde o dia em que cessar a consumação; nos crimes continuados e nos crimes habituais, desde o dia da prática do último acto que integra a

a solução encontrada quanto a tais crimes como excessiva, apontando incongruências a esse nível entre vários tipos legais de crimes de natureza semelhante.

<sup>323</sup> Na lição de FIGUEIREDO DIAS a consumação formal verifica-se com o preenchimento dos elementos do tipo objectivo de ilícito; a consumação material (“exaurimento” segundo CAVALEIRO DE FERREIRA, *Lições*, II, p. 395) ocorre com a verificação do resultado que interessa à valoração do ilícito por directamente atinente aos bens jurídicos tutelados e à função de protecção da norma (*Direito Penal*, I, p. 686-7).

<sup>324</sup> Cf. JESCHECK, *Tratado de Derecho Penal*, p. 823-4. Se a conduta produz diversos resultados em distintos momentos, todos eles com conteúdo relevante para o tipo legal de crime, o decisivo momento é o do último resultado, vide, assim MAURACH/GÖSSEL/ZIPF, *Derecho Penal*, 2, p. 972.

<sup>325</sup> *Tratado*, cit., p. 823-4.

<sup>326</sup> Aos crimes de estado aplica-se a regra do n.º 1 do art. 119.º do CP, já que o agente cria uma situação, um estado antijurídico, do qual seguidamente se desprende, sem que esteja permanente e a todo momento a persistir na sua resolução, vide MAIA GONÇALVES, *Código Penal Português Anotado*, p. 453.

<sup>327</sup> FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal*, I, cit., p. 314.



penal normal, isto é, independentemente das circunstâncias atenuantes ou agravantes modificativas que porventura no facto convirjam”<sup>320</sup>. Nos casos em que a lei estabelecer para o crime, em alternativa, pena de prisão ou de multa, só a primeira é considerada para efeitos de apuramento do prazo de prescrição (n.º 4 do art. 118.º do CP)<sup>321</sup>. Ao lado do critério da moldura penal, que indicia a gravidade do facto, estão enunciados na al. a) do n.º 1 do art. 118.º do CP tipos legais de crime que, por razões de política criminal, estão sujeitos ao prazo máximo de prescrição<sup>322</sup>.

pelo máximo da pena cominada ao delito; e a prescrição retroactiva (“porque se conta de frente para trás”), calculada com base na pena imposta ao condenado, que pressupõe o trânsito em julgado da decisão (vide a sua enunciação em MARIA ELIZABETH QUEIJO, “Prescrição: exigência de eficiência”, p. 19). A figura jurídica da prescrição retroactiva, que é uma criação brasileira, construída pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, actuava nos seguintes termos: enquanto não há sentença condenatória, a prescrição orienta-se pela pena máxima em abstracto, mas depois de fixada a pena, esta seria utilizada para o cálculo da prescrição nas fases anteriores do processo. A evolução histórica deste instituto impõe, hoje, de forma mais restritiva a sua actuação, com a eliminação da sua incidência no lapso de tempo entre a data da consumação do delito e a data do recebimento da denúncia (p. 21 a 23).

<sup>320</sup> FIGUEIREDO DIAS, *As Consequências*, cit., p. 704.

<sup>321</sup> Igual solução – o prazo é determinado em função da pena de prisão – deve aplicar-se aos casos, ainda existentes, de pena “mista” de prisão e de multa cumulativa de prisão e multa. Neste sentido, PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do Código Penal*, p. 477. Conferir as críticas a este tipo de pena em FIGUEIREDO DIAS, *As Consequências*, cit., p. 154-5. Recordo que o DL. N.º 48/95, de 15 de Março, que aprovou a reforma do CP de 1995, no seu art. 6.º, veio determinar que, nestes casos, quando a pena de prisão é substituída por multa é de aplicada uma só pena equivalente à soma de multa directamente imposta e da que resulta da substituição da prisão, aplicando-se à multa única o disposto no art. 49.º do CP, ou seja, nomeadamente a conversão em prisão subsidiária.

<sup>322</sup> PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE defende que, quanto a alguns desses crimes, por violação do princípio da proporcionalidade e da igualdade, bem como o princípio da mínima intervenção do direito penal, tal solução é constitucionalmente insustentável (*Comentário do Código Penal*, p. 478). CLÁUDIA CRUZ SANTOS apontava esse caminho para os crimes de corrupção (“Notas Breves sobre os Crimes de Corrupção de Agentes Públicos”, *Julgar*, 11, p. 57-8). Já DAMIÃO DA CUNHA (*A Reforma Legislativa em Matéria de Corrupção*, p. 12 e ss.), aceitando como válida a constatação de que para determinados crimes de corrupção os prazos de prescrição seriam patentemente reduzidos ou curtos, caracteriza

sobre a responsabilidade criminal do autor dos factos prescritos e do próprio crime em si. Daí que a prescrição encontre a sua previsão normativa no âmbito do Código Penal, já que os seus efeitos se projectam, ao nível substantivo, na extinção da própria responsabilidade criminal.

2.2. O procedimento criminal extingue-se – dispõe o n.º 1 do art. 118.º do CP –, por efeito de prescrição, logo que sobre a prática do crime<sup>315</sup> tiverem decorrido, conforme a moldura e a gravidade dos crimes<sup>316</sup>, os prazos de quinze anos, dez anos, cinco anos e dois anos, fixados de acordo com “um método de determinação abstracto”<sup>317</sup>, em que é determinante a moldura abstracta da pena (normal), independentemente das circunstâncias atenuantes ou agravantes<sup>318</sup>, e não a pena aplicada (n.º 2 do art. 118.º do CP)<sup>319</sup>. Os prazos de prescrição fixam-se sob a “forma de moldura

<sup>315</sup> O momento da prática do facto é um elemento, de dimensão temporal, essencial para se conhecer o sentido da determinação epocal dos factos que preenchem o tipo legal de crime. Trata-se de um critério de actualidade, onde se pondera o “presente” no qual os factos têm lugar, embora, no momento em que os mesmos são valorados e avaliados já se trata de passado, mas um passado presente (o intérprete ou julgador tem de mover-se pela actualidade do presente em que os factos foram levados a cabo). Nestes precisos termos, FARIA COSTA, “O Direito Penal e o Tempo”, p. 1150-1 e nota 28.

<sup>316</sup> Reportando-se a pessoa colectiva ou equiparada – n.º 3 do art. 118.º do CP – releva para este efeito a pena de prisão antes de se proceder à conversão aludida no art. 90.º-B, n.º 1 e n.º 2 do CP; porém, sendo aplicável uma pena de multa aplica-se o prazo de dois anos dos “casos restantes” – al. d) do n.º 1 do art. 118.º do CP.

<sup>317</sup> FIGUEIREDO DIAS, *As Consequências*, cit., p. 704.

<sup>318</sup> Não são levadas em conta as circunstâncias modificativas da Parte Geral do Código e já as previstas na Parte Especial, que contam sempre que com elas se crie um novo tipo legal de crime, assim, MAIA GONÇALVES, *Código Penal Português Anotado*, p. 450; e Ac. do TRP, de 27.03.1985, *BMJ*, n.º 345, p. 451. Assim, não releva para este efeito a moldura da omissão impura, do excesso de legítima defesa, do erro censurável sobre a ilicitude ou estado de necessidade desculpante, bem como da reincidência e da pena relativamente indeterminada.

<sup>319</sup> É também em função da medida abstracta legal da pena que se considera o prazo de prescrição nos casos do Ministério Público utilizar o art. 16.º, n.º 3 do CPP (cf. M. MIGUEZ GARCIA/J. M. CASTELA RIO, *Código Penal com notas e comentários*, p. 480; e Ac. do TRL, de 6.04.1996, *CJ*, XXI, II, p. 151). O direito brasileiro conhece, a este respeito, a prescrição em abstracto (“porque ainda não existe pena concretizada”), que é calculada

## 2. Da prescrição do crime

2.1. Logo que sobre a prática de um crime tenha decorrido o prazo legal estipulado (art. 118.º, n.º 1 do CP), que varia entre 2 a 15 anos, extingue-se o procedimento criminal por efeito de prescrição. Com a extinção do procedimento criminal, a lei impede o apuramento do crime em investigação e, em última instância, a aplicação de uma qualquer sanção ao autor desse facto criminal. Pode, porém, suceder que o decurso do prazo de prescrição ocorra mesmo antes do início do procedimento criminal. Nestes casos, ocorre também a prescrição, apesar da inexistência do processo criminal. Portanto, o que verdadeiramente está em causa não é o processo criminal mas antes o crime praticado por um determinado agente, o decurso do tempo afecta o crime e a responsabilidade criminal e não propriamente o procedimento criminal. Estando o crime prescrito, é claro que o mesmo só pode ser verificado num processo criminal, porém, isso decorre da circunstância de ser aí que o direito penal se realiza<sup>313</sup>.

O processo criminal inicia-se com a abertura do inquérito, sob direcção do Ministério Público (art. 263.º do CPP), o qual visa “*investigar a existência de um crime, determinar os seus agentes e a responsabilidade deles*” (art. 262.º, n.º 1 do CPP). É a notícia de um crime que dá lugar (sempre) à abertura de inquérito (n.º 2 do art. 262.º do CPP). Ora, se a “notícia” se reportar a um crime já prescrito, na medida em que o mesmo visa determinar a responsabilidade criminal dos agentes do crime e essa se encontra já extinta por prescrição, a mesma não deve dar origem a esse inquérito iniciador do processo criminal<sup>314</sup>.

A actuação imediata e directa deste instituto no âmbito do processo penal, ao ser causa da sua extinção, verifica-se porque é nesse âmbito que se apura a responsabilidade criminal. A actuação da prescrição incide

<sup>313</sup> Expressão de CASTANHEIRA NEVES, *Sumários*, p. 9.

<sup>314</sup> Não subscrevemos o entendimento de que qualquer expediente de ordem criminal deve desencadear a abertura de um inquérito, mesmo que seja para um imediato subsequente arquivamento, vide tal discussão em VINÍCIO RIBEIRO, *Código de Processo Penal, Notas e Comentários*, p. 695 e ss.; e SARAGOÇA DA MATTA, “«Old Ways and New Needs?»”, *cit.*, p. 20 e ss.

dades de prescrição: a prescrição do procedimento criminal (arts. 118.º e ss.) e a prescrição das penas e das medidas de segurança (arts. 122.º e ss.).

Enunciaremos, de seguida, alguns dos principais problemas do instituto da prescrição, à luz do direito positivo vigente entre nós.

em que aquela foi condenada. Trata-se da responsabilização do património da pessoa colectiva ou entidade equiparada, no caso de ocorrer a sua extinção. O art. 127.º enuncia, em epígrafe, a “extinção” como causa de extinção da responsabilidade criminal, aludindo o n.º 2 à extinção das pessoas colectivas ou equiparadas. Portanto, a extinção das pessoas colectivas ou entidades equiparadas extingue a responsabilidade criminal das mesmas, embora o seu património responda, apesar disso, pelas multas e indemnizações em que aquela foi condenada. A norma citada não resolve o problema de se saber quando se considera extinta uma pessoa colectiva. Trata-se de matéria muito discutida no âmbito das sociedades comerciais, em especial o caso da declaração de insolvência (vide REIS BRAVO, *Direito Penal de Entes Colectivos*, p. 86 e ss.). Tem-se entendido, seguindo os ensinamentos de RAÚL VENTURA (*Comentário ao Código das Sociedades Comerciais – Dissolução e Liquidação*, p. 436), que a extinção da sociedade resulta da inscrição no registo do encerramento da liquidação, que tem eficácia constitutiva, o que significa que a sociedade mantém-se (incluindo a respectiva personalidade) até ser efectuada aquela inscrição. Portanto, mesmo que os bens das sociedades tenham sido liquidados, se não houver registo do encerramento da liquidação não existe fundamento legal para se considerar extinta a sociedade (cf. Ac. do STJ, de 12.10.2006, Proc. 06P2930, [www.dsi.pt](http://www.dsi.pt); Ac. do TRP, de 9.05.2007, Proc. 0710903, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt); Ac. do TRG, de 9.02.2009, Proc. 2701/08-1, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt); e Ac. do TRC, de 22.10.2014, Proc. 58/08.4TATBU-A.Cl, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)). Se a extinção da responsabilidade criminal surge apenas depois de registada a liquidação de uma sociedade, e se a liquidação é o momento de satisfação dos direitos dos credores da sociedade e de partilha do activo restante (arts. 146.º, 154.º e 156.º do CSC), julgamos poder concluir que a extinção da responsabilidade criminal ocorre com o registo da liquidação da sociedade comercial, porém, se já tiver havido condenação, a pena de multa apenas se extingue quando se verificar que, mesmo após esse registo da liquidação, não existe património para responder pela pena, o que não ocorre quando os sócios tenham recebido bens na partilha do activo restante (art. 156.º do CSC), seja para “reembolsar” todas as entradas, seja o “lucro final ou de liquidação” (cf. CAROLINA CUNHA, *Código das Sociedades Comerciais em Comentário*, II, p. 670 a 672; e NOGUEIRA SERENS, *Notas Sobre a Sociedade Anónima*, p. 127 e ss.), sendo naturalmente essa uma responsabilidade ainda do património da sociedade e não dos sócios.

## V

# O Regime Jurídico da Prescrição

## 1. Introdução

No nosso Código Penal, no Título V do Livro I (Parte Geral) denominado “Extinção da responsabilidade criminal”<sup>310</sup>, estão tipificadas, como causas de extinção da responsabilidade criminal, a prescrição, a morte, a amnistia, a perdão genérico, o indulto<sup>311</sup> e a extinção da pessoa colectiva ou equiparada<sup>312</sup> (arts. 127.º e 128.º do CP). A lei distingue duas modali-

<sup>310</sup> Também assim no direito espanhol (art. 130.º do Código Penal): “*La responsabilidad criminal se extingue: 5.º Por la prescripción del delito; 6.º Por la prescripción de la pena.* Vide J. GARBERÍ LLOBREGAT (Coord.), *Código Penal*, p. 519. Decorre da norma citada que a responsabilidade penal extingue-se pela prescrição do crime; tendo, depois, efeitos a nível processual: é um obstáculo processual à continuação do processo (p. 521).

<sup>311</sup> A amnistia – que é aplicada em função do crime e cujos efeitos podem ser a extinção do processo penal ou, no caso de já existir uma condenação, a extinção da pena e os seus respectivos efeitos –, o perdão genérico – que é uma medida de carácter geral, aplicada em função da pena e que incide sobre a extinção de certas penas – e o indulto – que exime, no todo ou em parte, um condenado da execução da respectiva pena – são formas de clemência da ordem jurídica portuguesa que extinguem a responsabilidade criminal (vide MARIANA CANOTILHO/ANA LUÍSA PINTO, “As medidas de clemência”, p. 336 e ss.), sendo “a contraface do direito de punir estadual”, “um acto de magnanimidade ou de tolerância, à severidade da lei, nomeadamente perante modificações supervenientes, de carácter excepcional, das relações comunitárias ou da situação pessoa dos(s) agraciado(s)”, assim FIGUEIREDO DIAS, *As Consequências*, cit., p. 685.

<sup>312</sup> O Código não toma posição quanto à “morte” das pessoas colectivas ou equiparadas. O n.º 2 do art. 127.º do CP prescreve que, no caso de extinção da pessoa colectiva ou equiparada, o respectivo património responde pelas multas e indemnizações



em confronto, não são quanto a nós de afastar dos crimes de excepcional gravidade nenhum dos princípios constitucionais enunciados, o que naturalmente não invalida a distinção necessária de diferentes prazos prescrição em função dessa gravidade. Defendemos que da nossa Constituição resultam valores e princípios de onde decorre a não conformidade constitucional da previsão normativa pelo legislador ordinário de crimes e penas imprescritíveis ou de soluções normativas que tendam a esse resultado.

dível, perspectivado como um valor com relevância constitucional, pois existem princípios ou valores, de ressonância ético-jurídica fundamental, como sejam os enunciados supra, mas também as garantias de defesa dos agentes do crime. A limitação temporal da perseguibilidade do facto tem tradução nesses valores e princípios constitucionais, tratando-se de matéria com longa sedimentação na consciência jurídica e na própria comunidade, o que não deixa de ser algo a que, objectivamente, deve ser dado relevo constitucional; existindo razões, constitucionalmente fundadas, decorrentes da ideia de certeza e de paz jurídica, do estado de direito democrático e do progressivo esbatimento da necessidade de perseguição penal com o decurso do tempo, à luz dos fins que tal perseguição serve, bem como das próprias garantias de defesa dos arguidos, que levam à consagração de um instituto como o da prescrição. Não é, em face do ordenamento jurídico português, à luz da nossa Constituição, defensável uma interpretação que leve, na prática, a verdadeiras situações de imprescritibilidade ou muito próximas dela. Uma tal insegurança e incerteza, repercutíveis na paz jurídica que deve ser inerente ao inflexível decurso do tempo, aliadas à objectiva diminuição de garantias de defesa dos arguidos, mostram-se incompatíveis com os princípios constitucionalmente acolhidos. Apesar disso, o Tribunal nega a existência de um direito subjectivo à prescrição e não exclui que a Constituição se compatibilize com a imprescritibilidade de certos crimes graves.

Enuncia, deste modo, o Tribunal Constitucional a defesa da inconstitucionalidade da imprescritibilidade no ordenamento jurídico-penal, pelo menos para os crimes sem excepcional gravidade<sup>309</sup>. Por tudo o que vimos dizendo, estamos em crer que não existe fundamento jurídico-criminal para distinguir crimes neste âmbito e, ponderando os valores

<sup>309</sup> O que ocorre num caso concreto pouco feliz, pois o resultado interpretativo ajuizado Tribunal Constitucional não é inconstitucional, já não se pode falar de qualquer situação de imprescritibilidade (nem mesmo prática). O Acórdão, conforme se pode ler no voto de vencido de Maria Fernanda Palma, desconsidera, a respeito do início da contagem do prazo no âmbito dos crimes de resultado múltiplo, o desvalor do resultado, na sua plenitude, no sistema penal, o que se projecta na ausência de tutela do bem jurídico, e a fundamentação da contagem do prazo prescricional a partir da consumação material do crime ou da produção do último evento lesivo do bem jurídico.



guição criminal tem um “tempo” próprio e certo para ser desencadeada e promovida, ou seja, a não prescrição do procedimento criminal é condição jurídica do exercício da acção penal, «orientada pelo princípio da legalidade», conforme exige a Constituição.

Particularmente significativa a este respeito é a doutrina sustentada pelo Tribunal Constitucional no Ac. n.º 483/2002, de 20.11.2002<sup>306</sup>, que apreciou a constitucionalidade decorrente do resultado interpretativo – extraído dos arts. 118.º, n.ºs 1 e 4, 270.º, n.ºs 1 e 2, e 267.º, todos do CP –, segundo o qual, no crime de propagação de doença contagiosa agravado pelo resultado, o início do prazo de contagem da prescrição do procedimento criminal é referido ao último resultado agravativo. O juízo de (in)constitucionalidade reportou-se à interpretação segundo a qual, no crime de propagação de doença contagiosa agravado pelo resultado, o prazo de prescrição do procedimento criminal não se inicia enquanto não vier a ocorrer o último resultado agravativo, apesar de o crime se considerar consumado com o primeiro resultado verificado.

O Tribunal Constitucional julgou inconstitucional, por ofensa dos princípios da paz jurídica, da certeza, da segurança, da necessidade de imposição de pena e da proporcionalidade, que se extraem dos arts. 2.º, 18.º, n.º 2, 29.º e 32.º, n.º 2, da Constituição, o conjunto normativo resultante das normas constantes dos arts. 118.º, n.ºs 1 e 4, 270.º, n.ºs 1 e 2<sup>307</sup>, e 207.º, todos do CP, na interpretação segundo a qual, no crime de propagação de doença contagiosa agravado pelo resultado, o início do prazo de contagem da prescrição do procedimento criminal é referido ao último resultado agravativo ocorrido. E da fundamentação de tal acórdão<sup>308</sup> resulta a defesa de que o instituto da prescrição do procedimento criminal pode ser perspectivado como um valor constitucionalmente aten-

<sup>306</sup> DR, II.ª S., de 13.01.2003.

<sup>307</sup> Actual art. 283.º do CP, que constituiu um crime de perigo concreto. Vide, em comentário ao artigo, DAMIÃO DA CUNHA, *Comentário Conimbricense do Código Penal*, II, p. 1006 e ss.

<sup>308</sup> O Acórdão tem um (longo) voto de vencimento de Maria Fernanda Palma, a qual defende que não há qualquer direito à prescrição, a não ser, eventualmente, na dimensão limitada de um direito de renúncia à prescrição, como manifestação do direito de acesso à justiça ou de defesa da honra.

Roxin<sup>302</sup>, efectivamente ocorre que a paz jurídica se restabeleceu pelo decurso do tempo porque “cresceu erva sobre o assunto”, pelo que a aplicação de uma sanção apenas provocaria nova intranquilidade social e não contribuiria em nada para a estabilização da paz jurídica.

A Constituição não contém – directamente – qualquer referência à prescrição. Apesar disso, estamos em crer que, tal como defendem Mariana Canotilho e Ana Luísa Pinto<sup>303</sup>, a Lei Fundamental consagra princípios fundamentais, tais como o princípio da segurança jurídica, o princípio do Estado de direito democrático e o princípio da necessidade das penas, a partir dos quais se pode inferir a necessidade de existirem regras prescricionais. Embora não haja uma proibição constitucional expressa de imprescritibilidade das penas, isso resulta de uma derivação de vários princípios fundamentais, desde logo, do princípio da necessidade das penas consagrado no art. 18.º, n.º 2 da CRP<sup>304</sup>.

A jurisprudência do Tribunal Constitucional é no sentido de que, após o decurso de um certo prazo temporal, já não há necessidades preventivas que possam justificar quer o procedimento criminal, quer a execução da punição. Os autores desses factos não devem ser sujeitos a procedimento criminal ou a aplicação de pena<sup>305</sup>.

No Ac. do TC n.º 205/99, de 7.04.1999, defende-se que a prescrição é uma forma de controlo do poder punitivo estadual, na medida em que funciona como forma de responsabilização do Estado pela inércia ou incapacidade para a aplicação do Direito ao caso concreto. O poder punitivo não pode ser exercido sem limites objectivos democraticamente estipulados, o que fundamenta, por exemplo, a proibição da analogia para as causas interruptivas da prescrição (em termos paralelos à proibição da analogia relativamente aos fundamentos da incriminação). O Ac. do TC n.º 285/99, de 11.05.1999, refere que, em matéria da prescrição do procedimento criminal, é inquestionável que a lei reconhece que a perse-

<sup>302</sup> *Derecho Penal*, I, p. 991-2.

<sup>303</sup> “As medidas”, *cit.*, p. 370-1 (as Autoras referem-se à existência, no nosso ordenamento jurídico, um direito ao «esquecimento»).

<sup>304</sup> MARIANA CANOTILHO/ANA LUÍSA PINTO, “As medidas de clemência”, p. 374.

<sup>305</sup> Cf. MARIANA CANOTILHO/ANA LUÍSA PINTO, *op. cit.*, p. 375-6.

no direito penal, jurídico-constitucionalmente fundamentada, a esse problema.

4.2. Assim, importa questionar se à luz do nosso ordenamento jurídico-constitucional, podem existir crimes ou penas (e medidas de segurança) imprescritíveis.

Ora, o nosso sistema penal, jurídico-constitucionalmente fundado na dignidade da pessoa humana, no princípio da proporcionalidade, da necessidade e da culpa, e que protege a segurança e a paz jurídica<sup>298</sup>, não admite crimes nem penas (ou medidas de segurança) imprescritíveis<sup>299</sup>.

A necessidade de punir a prática de um ilícito criminal vai enfraquecendo com o decurso do tempo, até ao desaparecimento total<sup>300</sup>. É inútil manter a possibilidade de punição por tempo ilimitado para reafirmar a validade das normas violadas (prevenção geral). O decurso do tempo faz diminuir ou mesmo desaparecer as exigências de reintegração social do agente do crime<sup>301</sup>, não está jurídico-constitucionalmente fundamentada a necessidade da aplicação de uma pena quando esta não seja necessária do ponto de vista da prevenção, geral e/ou especial. A reabilitação do arguido não impõe – não exige – sempre uma pena. Segundo Claus

<sup>298</sup> A prescrição, escrevem MARIANA CANOTILHO e ANA LUÍSA PINTO, na medida em que favorece e consolida a paz e a segurança jurídicas é, em si, um valor jurídico fundamental (“As medidas de clemência na ordem jurídica portuguesa”, p. 372).

<sup>299</sup> Existem, porém, aqueles que sustentam que na Constituição não há qualquer direito à prescrição, não sendo inconstitucional a existência de crimes imprescritíveis, assim, ANTÓNIO RAMOS, “As Alterações de 2013 ao Código Penal. Suspensão da Prescrição do Procedimento Criminal, Descriminalizações e Neo-criminalizações”, *As Alterações de 2013 aos Códigos Penal e de Processo Penal: uma Reforma «Cirúrgica»?*, p. 116 e 117. O Autor refere que também não é inconstitucional uma solução normativa que, em abstracto, fixe um prazo mais ou menos alargado à suspensão da prescrição do procedimento criminal. Defendendo que deve questionar-se a admissão da prescrição quanto aos “crimes que lesam bens jurídicos de toda sociedade, ou que tenham efeitos ou consequência globais”, vide SARAGOÇA DA MATTA, “«Old Ways and New Needs»? ou «New Ways and Old Needs»?”, *RMP*, Ano 31, N.º 122, p. 17-8.

<sup>300</sup> Assim, MARIANA CANOTILHO/ANA LUÍSA PINTO, “As medidas de clemência”, p. 372.

<sup>301</sup> *Ibidem*.

com valor autónomo<sup>293</sup>, seja a obrigatoriedade de julgamento no mais curto prazo compatível com as garantias de defesa (art. 32.º, n.º 2, 2.ª parte, da CRP).

No direito a um processo equitativo, segundo o art. 6.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem<sup>294</sup>, está a exigência de que “qualquer pessoa tem direito a que a sua causa seja examinada, equitativa e publicamente, num prazo razoável”. A nossa Constituição, no seu art. 20.º, n.º 4, garante exactamente o direito a uma decisão “em prazo razoável e mediante processo equitativo”, a duração razoável do processo é um direito fundamental, consagrado constitucionalmente. Jorge Miranda e Rui Medeiros<sup>295</sup> explicam que a expressão processo equitativo, na esteira do disposto no art. 6.º da Convenção e da jurisprudência que o ilumina, é intencionalmente aberta, já que se pode aplicar a qualquer situação em que se conclua que o processo não está estruturado em termos que permitam, num prazo razoável, a descoberta da verdade e uma decisão da causa justa e ponderada.

O direito a um processo equitativo efectivo, em prazo razoável, aplicado ao direito penal<sup>296</sup>, abrange a instauração do processo, a investigação, a aplicação e o cumprimento da pena. O instituto da prescrição, fundamentado no decurso do tempo, é uma decorrência da necessidade jurídico-constitucional do cumprimento do processo equitativo efectivo.

Na nossa apreciação, do enquadramento constitucional exposto resulta que o Estado não tem o poder ilimitado de perseguição criminal contra uma pessoa determinada<sup>297</sup>, sendo a prescrição a resposta

<sup>293</sup> GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *CRP Anotada*, I, p. 519.

<sup>294</sup> Convenção Europeia para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, adoptada em Roma, a 4 de Novembro de 1950, tendo entrado em vigor na ordem internacional a 3.09.1953.

<sup>295</sup> *Constituição Portuguesa Anotada*, I, p. 193.

<sup>296</sup> GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA referem que o sentido do direito ao prazo razoável como momento material da tutela efectiva aponta para a sua aplicação em qualquer processo e perante qualquer jurisdição (*ult. op. cit.* p. 418).

<sup>297</sup> Isso mesmo é argumento utilizado no Ac. do TRL, de 17.11.2011, Proc. 759/11.0YRLSB-3, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

ção que se pretende alcançar não for alcançável por outro meio menos gravoso.

É neste sentido a jurisprudência do nosso Tribunal Constitucional, que no Ac. n.º 99/20012<sup>289</sup> deixa claro que o recurso a meios penais está constitucionalmente sujeito a limites consideráveis. Constituinto as penas, em geral, na privação ou sacrifício de determinados direitos (*maxime*, a privação da liberdade, no caso da prisão), as medidas penais só são constitucionalmente admissíveis quando necessárias, adequadas e proporcionadas à protecção de determinado direito ou interesse constitucionalmente protegido (art. 18.º da CRP), e só são constitucionalmente exigíveis quando se trate de proteger um direito ou bem constitucional de primeira importância e essa protecção não possa ser suficiente e adequadamente garantida de outro modo.

A imprescritibilidade dos crimes (e das penas) colide exactamente com esta perspectiva constitucional do direito penal e, no geral, com os direitos fundamentais do arguido investigado ou acusado, porque permite ao Estado perpetuar a possibilidade de desencadear a acção penal, deixando ao inteiro alvedrio o tempo para o fazer<sup>290</sup>, colocando em crise o exercício do direito de defesa. Que defesa é possível fazer-se passado tantos anos desde a data dos factos? A posição do arguido fica, nestes casos, muito fragilizada a nível do contraditório, de poder contraditar os fundamentos da acusação. Pode argumentar-se que a acusação também padece do mesmo problema, porém, não existe uma igualdade “material de partida entre a acusação e a defesa”<sup>291</sup>, o que, aliás, fundamenta, a consagração constitucional de que o processo criminal tem de assegurar “todas as garantias de defesa” (art. 32.º, n.º 1 da CPR) e de onde decorre a “orientação para a defesa” do processo penal, o qual “não pode ser neutro em relação aos direitos fundamentais”<sup>292</sup>. Não deixa de ser significativo que uma das dimensões do princípio da inocência do arguido, embora

<sup>289</sup> DR, II.ª S., de 4.04.2002.

<sup>290</sup> Vide MARIA ELIZABETH QUEIJO, “Prescrição: exigência de eficiência”, p. 20.

<sup>291</sup> GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *CRP Anotada*, I, p. 516.

<sup>292</sup> *Ibidem*.

das pessoas”, para intervir nos casos em que os outros meios de política social não-penal se revelam suficientes e adequados<sup>283</sup>. O direito penal só poderá intervir, chamando a si a tutela de certos bens jurídicos, quando outras formas de tutela (social ou normativa) se mostram insuficientes para assegurar a sua protecção<sup>284</sup>. Ora, uma vez que “qualquer intervenção penal – desde a tipificação do crime à condenação e execução da pena – limita direitos, o princípio da proporcionalidade em sentido amplo” é “um limite constitucional material fundamental, que condiciona a legitimidade da intervenção penal de acordo com a gravidade”<sup>285</sup>.

A intervenção mínima do direito penal resulta desta exigência de proporcionalidade ao nível da restrição de direitos, liberdades e garantias dos cidadãos, mesmo para aqueles que praticam actos criminais, pois o direito penal tem a dignidade do ser humano como “ente fulcral da organização estatal”<sup>286</sup>, o que se reflecte, segundo Muñoz Conde e García Arán<sup>287</sup>, no princípio da humanidade, que obriga a que se reconheça ao delinquente, qualquer que seja o delito que tenha cometido, como uma pessoa de direitos e que deve ser tratada como tal, e a reintegrar-se na comunidade com membro pleno de direito. Como decorrência da idoneidade e da necessidade – subprincípios do princípio da proporcionalidade<sup>288</sup> – surge a emanação de que se o direito penal fosse inútil, incapaz de prevenir a criminalidade, não seria legítimo num Estado, pois só se permite limitar os direitos de seus cidadãos se isso se traduzir numa melhor protecção dos direitos, o que só pode ocorrer se o fim de protec-

<sup>283</sup> Assim mesmo, FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal*, I, p. 128.

<sup>284</sup> FARIA COSTA, *Noções Fundamentais de Direito Penal*, p. 173, para quem o direito penal de *ultima ratio* e de tutela subsidiária de bens jurídico-penais são ideias que se encontram no *topos* da proporcionalidade (o mesmo Autor, *Direito Penal*, p. 196).

<sup>285</sup> MIR PUIG, “O princípio da proporcionalidade”, *cit.*, p. 12-3.

<sup>286</sup> ALBERTO SILVA FRANCO, “Do Princípio da Intervenção Mínima ao Princípio da Máxima Intervenção”, p. 178.

<sup>287</sup> *Derecho Penal*, p. 84.

<sup>288</sup> MIR PUIG, “O princípio da proporcionalidade”, *cit.*, p. 15, que alude a uma “fundamentação utilitarista do direito penal”, a qual pressupõe que a intervenção penal seja idónea.

porquanto permite ao Estado perseguir e punir uma pessoa décadas após a prática de um acto<sup>279</sup>.

O princípio da necessidade da tutela penal está constitucionalizado: a violação de um bem jurídico-penal – nas palavras de Figueiredo Dias<sup>280</sup> – não basta para desencadear a intervenção do direito penal, requerendo-se ainda que esta seja absolutamente indispensável à livre realização da personalidade de cada um na comunidade.

A proporcionalidade em sentido amplo é um princípio constitucional – também denominado princípio da proibição do excesso – previsto como pressuposto material para a restrição legítima de direitos, liberdades e garantias no art. 18.º, n.º 2 da CRP, que exige que os meios legais restritivos e os fins obtidos devem situar-se numa “justa medida”, as medidas restritivas devem relevar-se necessárias (exigíveis), porque os fins visados pela lei não podiam ser obtidos por outro meio menos oneroso para os direitos, liberdades e garantias, sendo que também tem de se revelar como meio adequado para a prossecução dos fins visados (salvaguarda de outros direitos ou bens constitucionalmente protegidos)<sup>281</sup>. Este princípio impõe limites materiais a toda a actividade do Estado que ponha em causa direitos fundamentais, sendo um meio adequado para fundamentar e controlar a constitucionalidade da intervenção penal do Estado<sup>282</sup>.

A intervenção penal em geral está, nestes termos, limitada pelo princípio jurídico-constitucional da proporcionalidade, de tal modo que viola tal princípio, na forma dos princípios da subsidiariedade e da proibição do excesso, a utilização do direito penal, com o “arsenal das suas sanções específicas, os meios mais onerosos para os direitos e as liberdades

<sup>279</sup> Vide, neste sentido, FARIA COSTA, “O Direito Penal e o Tempo”, p. 128.

<sup>280</sup> *Direito Penal*, I, p. 128.

<sup>281</sup> Nestes termos, desdobrando o princípio da proporcionalidade em três subprincípios – o da proporcionalidade em sentido restrito, o da exigibilidade, necessidade ou indispensabilidade, e o da adequação ou da idoneidade, vide GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *CRP Anotada*, I, p. 392-3.

<sup>282</sup> Cf. MIR PUIG, “O princípio da proporcionalidade”, *cit.*, p. 12. Segundo o Autor, neste princípio da proporcionalidade cabem os princípios da necessidade da pena, da subsidiariedade, da última *ratio*, da fragmentariedade e da intervenção mínima, da ofensividade e da exclusiva função de protecção de bens jurídico-penais (p. 13).

é sujeito e não objecto, é fim e não meio de relações jurídico-sociais”<sup>274</sup>. Estamos perante uma concepção que faz da “pessoa fundamento e fim da sociedade e do Estado”, em que, “de modo directo e evidente, os direitos, liberdades e garantias pessoais e os direitos económicos sociais e culturais comuns têm a sua fonte ética na dignidade da pessoa, de todas as pessoas”<sup>275</sup>.

A dignidade humana, “não sendo um direito fundamental, constituiu-se não só em instrumento de leitura dos direitos fundamentais, como em regra de interpretação do conjunto de normas jurídicas”<sup>276</sup>. As exigências da dignidade humana servem de padrão ou de critério para a emissão de um juízo de constitucionalidade sobre normas jurídicas.

Nestes termos, são geradores de inconstitucionalidades, “não apenas a violação das normas-disposição (sejam imediatamente preceptivas, sejam programáticas), mas também a violação dos princípios constitucionais, sejam eles expressos (normas-princípios) sejam eles apenas implícitos (na medida em que seja admissíveis)”<sup>277</sup>.

#### 4. Da (in)constitucionalidade da imprescritibilidade

4.1. A imprescritibilidade no direito penal português, no nosso entender, afronta contra a dignidade da pessoa humana, viola os princípios da necessidade, da proporcionalidade e da intervenção mínima do direito penal<sup>278</sup>, e conflitua com a segurança jurídica e a paz jurídica que é devida,

<sup>274</sup> GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *CRP Anotada*, I, p. 198.

<sup>275</sup> JORGE MIRANDA, *Manual*, cit., p. 180-1.

<sup>276</sup> REIS MARQUES (citando Véronique Gimeno-Cabrera) em “A Dignidade Humana: Minimus Invulnerável ou Simples Cláusula de Estilo?”, *Estudos Gomes Canotilho*, II, p. 422. Refere o Autor que, “em caso de pluri-significação, a norma interpretanda deve ser assumida da forma mais acorde com aquele princípio da dignidade humana”.

<sup>277</sup> GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *Fundamentos da Constituição*, p. 264.

<sup>278</sup> A proporcionalidade é uma exigência dos valores da justiça e da dignidade humana, vide MIR PUIG, “O princípio da proporcionalidade enquanto fundamento constitucional de limites materiais do Direito Penal”, *RPCC*, Ano 19, I, p. 28.



de interpretação e aprofundamento no âmbito do direito penal. A intervenção penal – que usa das armas mais violentas de que o Estado é detentor sobre os cidadãos – é (e tem de ser) pautada pelo respeito por tais valores constitucionais<sup>269</sup>. A manifestação mais clara desse poder ocorre na aplicação de uma pena criminal. A este nível existe um mandado constitucional claro de não aplicação de penas desnecessárias<sup>270</sup>, isso significa que, a partir do momento em que uma pena, abstractamente prevista para um determinado comportamento criminal, se torne desnecessária e ineficaz, a sua aplicação atenta contra a dignidade da pessoa humana<sup>271</sup>, o que vale, quanto a nós, para toda a intervenção penal.

O valor eminente reconhecido a cada pessoa<sup>272</sup> conduz, antes de mais, à inexistência, em caso algum, da pena morte, mas também à proibição de extradição por crimes a que corresponda tal pena, à garantia contra a tortura e penas cruéis, degradantes e desumanas, incluindo em processo criminal, à exigência do princípio da culpa em direito penal e a proibição de penas ou medidas de segurança privativas ou restritivas de liberdade com carácter perpétuo ou de duração ilimitada ou indefinida<sup>273</sup>. A “pessoa

<sup>269</sup> A Constituição dedica, directa ou indirectamente, numerosos artigos ao processo penal, núcleo irredutível que constitui a denominada “constituição processual criminal”, sendo inevitável que a própria Constituição funcione como “fonte das fontes” do direito processual penal (cf. GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *CRP Anotada*, I, p. 516; JORGE MIRANDA/RUI MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, I, p. 354; FIGUEIREDO DIAS/COSTA ANDRADE, “Limites ao direito de defesa – O direito de defesa em processo penal”, *ROA*, Ano 52, I, p. 281 e ss.; RUI PINHEIRO/ARTUR MAURÍCIO, *A Constituição e o Processo Penal*, p. 39; VIEIRA DE ANDRADE, *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*, p. 117-8; D. SIRACUSANO/A. GALATI/G. TRANCHINA/E. ZAPPALÀ, *Diritto Processuale Penale*, 1.º, p. 17; e GUISEPPE BETTIOL/RODOLFO BETTIOL, *Istituzioni di Diritto e Procedura Penale*, p. 138.

<sup>270</sup> Cf. TAIPA DE CARVALHO, *Sucessão de Leis no Tempo*, p. 379, nota 493.

<sup>271</sup> A intervenção penal assim admitida é retribucionista: ao mal do facto, o mal da pena (cf., por exemplo, CLAUS ROXIN, “Sentido e Limites da Pena Estatal”, p. 16).

<sup>272</sup> JORGE MIRANDA, *Manual de Direito Constitucional*, IV, p. 184 a 186.

<sup>273</sup> Tal proibição constitucional decorre, não apenas dado o seu carácter desproporcionado, mas porque “o valor liberdade individual é constitutivo da ordem constitucional”, GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, p. 461.

mação legislativa do direito e do processo penal<sup>265</sup> de acordo com aqueles princípios.

A Constituição<sup>266</sup> tem, conforme descrito, uma função limitadora do poder punitivo do Estado, quer na delimitação da definição do crime, quer das penas e das suas funções<sup>267</sup>. Como ensina Faria Costa<sup>268</sup>, é um limite material intransponível de qualquer norma incriminadora, mesmo que formalmente correcta e, por isso, capaz de desencadear um esforço

<sup>265</sup> O processo penal é produto da evolução de uma certa comunidade que tem os seus “alicerces” na concepção político-constitucional de um ordenamento jurídico. Daí que é muito comum, entre os diversos autores (Por todos, vide FIGUEIREDO DIAS, *Direito Processual Penal*, 1988-9, p. 35 e ss.) assistir-se à qualificação do direito processual penal como um “direito constitucional aplicado”, como o “verdadeiro sismógrafo de uma lei fundamental: a cada ordem constitucional, um novo direito processual penal”. A expressão “direito constitucional aplicado” surge, entre nós, numa citação de H. Henkel, por FIGUEIREDO DIAS em *Direito Processual Penal*, 1974, p. 74, numa dupla dimensão: (i) os fundamentos do direito processual penal são, simultaneamente, os alicerces constitucionais do Estado e (ii) a concreta regulamentação de singulares problemas processuais ser conformada jurídico-constitucionalmente. Uma análise mais recente das relações entre o direito constitucional e o direito processual penal, à luz de tal concepção, vide MARIA JOÃO ANTUNES, “Direito Processual Penal – «Direito Constitucional Aplicado»”, *Que Futuro Para o Direito Processual Penal?*, p. 646 e ss. FARIA COSTA levanta uma série de reservas a tal expressão, já que tal proposição tem um carácter redutor, pois não só se apagam as diferentes autonomias dos dois ramos do direito, como também se insinua uma pã-constitucionalização de efeitos intoleráveis (“Um olhar cruzado entre a constituição e o processo penal”, *A Justiça dos dois lados do Atlântico*, p. 187).

<sup>266</sup> “A ordem jurídico-constitucional material constitui, no nosso processo de desenvolvimento jurídico-cultural, um referente normativo inarredável para a compreensão e delimitação de um qualquer outro direito. A esta luz a «constituição» é, pois, uma norma primária”, FARIA COSTA, *O Perigo em Direito Penal*, p. 189. Vide essa relação no direito alemão, em KNUT AMELUNG, “Constitution et procès penal em Allemagne”, *RScC*, n.º 3, p. 459 e ss., para quem, desde logo, o intérprete, nos textos legislativos, deve conformar os mesmos com as exigências constitucionais (interpretação conforme à lei fundamental).

<sup>267</sup> Vide MARIA FERNANDA PALMA, *Direito Constitucional Penal*, p. 114 e ss. (ao nível da construção do crime, isso resulta da articulação do conceito material do crime com o conceito penal de bem jurídico – a fundamentação e delimitação dos bens jurídicos protegidos no plano constitucional).

<sup>268</sup> “Construção e interpretação do tipo legal de crime à luz do princípio da legalidade: duas questões ou um só problema?”, *RLJ*, Ano 134.º, N.º 3933, p. 363.

Assim, neste âmbito do direito, em caso algum pode haver pena sem culpa ou a medida da pena ultrapassar a medida da pena<sup>260</sup> – princípio da culpa<sup>261</sup> –, cujo fundamento axiológico irrenunciável reside no princípio da inviolabilidade da dignidade pessoal e que, para Figueiredo Dias, se funda no princípio axiológico mais essencial à ideia do Estado de Direito democrático<sup>262</sup>, no princípio “do respeito pela eminente dignidade da pessoa”<sup>263</sup>.

Ora, dos princípios constitucionais enunciados decorrem, conforme ensinam Gomes Canotilho e Vital Moreira<sup>264</sup>, duas dimensões: uma subjectiva, que confere aos cidadãos um direito subjectivo de não serem criminalmente punidos à margem deles, conferindo um direito de defesa, imediatamente vinculante (art. 18.º, n.º 1 da CRP) contra as autoridades públicas; e uma objectiva, que impõe ao Estado uma obrigação de confor-

cia das potencialidades normativas da mesma norma” (“O Princípio da Legalidade Criminal, O seu problema jurídico e o seu critério dogmático”, *Estudos Eduardo Correia*, I, p. 447-8). Portanto, contra a posição tradicional, não é possível distinguir a interpretação e analogia, sendo que esta não tem a ver com a lei, mas com a realização do direito (cf. CASTANHEIRA NEVES, *Metodologia Jurídica*, p. 265). É, escreve o Autor, “metodologicamente impossível” distinguir entre os limites da interpretação ilícita e analogia ilícita em direito penal.

<sup>260</sup> Toda a pena – escreve FIGUEIREDO DIAS (*Direito Penal*, I, *cit.*, p. 84) – que responda adequadamente às exigências preventivas e não exceda a medida da culpa é uma pena justa. E a pena assim concebida é reconduzida “ao étimo de legitimação do próprio direito de punir: proteger bens jurídicos e promover a ressocialização do homem delinquente”. Palavras de COSTA ANDRADE recordando a lição de Figueiredo Dias [*Outros Mares e Outros Céus, A Mesma Alma (A “Última Aula” do Prof. Jorge de Figueiredo Dias)*, p. 25].

<sup>261</sup> A verdadeira função da culpa – cujo conteúdo material, é “o ter de responder pela personalidade que fundamenta um ilícito-típico” (FIGUEIREDO DIAS, *Liberdade Culpa Direito Penal*, p. 261) – no sistema punitivo reside numa incondicional proibição de excesso. Desde há muito que se mostra estabilizado o princípio de que só existe responsabilidade penal quando há culpa (correspondendo a uma larga e antiga tradição portuguesa), FARIA COSTA, “Aspectos Fundamentais da Problemática da Responsabilidade Objectiva no Direito Penal Português”, p. 354 e ss. Vide CLAUS ROXIN, “Acerca da Problemática do Direito Penal da Culpa”, *BFD*, LIX, p. 1 e ss., em especial, p. 19.

<sup>262</sup> *As Consequências Jurídicas do Crime*, p. 73.

<sup>263</sup> *Direito Penal*, I, *cit.*, p. 275.

<sup>264</sup> *CRP Anotada*, I, p. 496.

lei penal no art. 29.º, n.º 1 da CRP (*contra reum* ou *in malem partem*), que reflecte a preocupação garantística do direito penal<sup>254</sup> e que não funciona *in bonam partem*. Daí que, decorre do art. 29.º, n.º 4 da CRP, a aplicação da lei penal mais favorável ao agente, pois, se é proibida a aplicação retroactiva da lei penal desfavorável, já é obrigatória a aplicação retroactiva da lei penal mais favorável<sup>255</sup>. A aplicação do regime que concretamente se mostrar mais favorável não está actualmente limitado sequer pelo caso julgado (art. 2.º, n.º 4 do CP; isto é, até que se extinga a pena pode aplicar-se com efeito retroactivo a lei mais favorável<sup>256</sup>). A este nível, sobre o problema da aplicação do regime mais favorável em bloco, Figueiredo Dias<sup>257</sup> deixa claro que uma coisa é a lei aplicável ao tipo legal e à pena, lei que conduz à responsabilização penal do agente, e outra é aquela que conduz à irresponsabilização penal do agente, como é o caso do regime da prescrição. Ao nível da interpretação jurídica, cujo “horizonte problemático” “tem de operar-se, necessariamente, a partir e dentro do princípio da legalidade”<sup>258</sup>, é proibida a analogia (*contra reum* ou *in malem partem*, não *favore reum* ou *in bonam partem*)<sup>259</sup>.

<sup>254</sup> Assim, FARIA COSTA, *Noções Fundamentais de Direito Penal*, p. 76; e *Direito Penal*, p. 89.

<sup>255</sup> GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *CRP Anotada*, I, p. 495.

<sup>256</sup> Vide M. MIGUEZ GARCIA/J. M. CASTELA RIO, *Código Penal com notas e comentários*, p. 37-8. FARIA COSTA sustenta que tal norma, sob pena de inconstitucionalidade, não pode, em caso algum, colocar em causa o caso julgado material e a segurança jurídica que advém da estabilização de um acto jurisdicional (*Noções Fundamentais de Direito Penal*, p. 79-80).

<sup>257</sup> *Direito Penal*, I, p. 205. Diferente é o entendimento de MAIA GONÇALVES, *Código Penal Português Anotado*, p. 64, que alude à aplicação “em bloco, pelo regime anterior ou pelo novo”, “não sendo por isso, à falta de lei expressa, lícito aplicar normas de um e de outro dos regimes”. O Ac. do STJ n.º 11/2005, de 3.11.2005, uniformizou jurisprudência no sentido de que, “sucendendo-se no tempo leis sobre o prazo de prescrição do procedimento contra-ordenacional, não poderão combinar-se, na escolha do regime concretamente mais favorável, os dispositivos mais favoráveis de cada uma das leis concorrentes” (DR, I.ª S., de 19.12.2005).

<sup>258</sup> Assim, FARIA COSTA, *Noções Fundamentais de Direito Penal*, p. 131; e *Direito Penal*, p. 150.

<sup>259</sup> Para CASTANHEIRA NEVES “a interpretação, é ela própria resultado da analogia”, já que “a interpretação jurídica tem sempre um carácter analógico”; “a interpretação é pressuposto da analogia, a analogia reflui na norma o resultado de uma nova experiên-

tutela subsidiária de bens jurídico-penais, com necessidade ou carência de tutela penal, decorre directamente do art. 18.º, n.º 2 da CRP<sup>248</sup>. A sua intervenção está subordinada ao princípio da estrita necessidade das restrições de direitos e interesses que decorrem da aplicação de penas públicas, e pressupõe a ineficácia de todos os outros meios jurídicos<sup>249</sup>. A exigência de dignidade punitiva prévia das condutas – expressão de uma elevada gravidade ética e merecimento de culpa – decorre da protecção da dignidade da pessoa humana, prescrita no art. 1.º da CRP, que se exprime no princípio constitucional da necessidade das penas<sup>250</sup>. Ao consagrar-se, no art. 1.º da nossa Constituição, a dignidade da pena humana como fundamento da nossa República soberana, bem como a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, prescreve-se como fim, “fim primeiro”, do Estado a realização da justiça penal<sup>251</sup> e que a pessoa humana é o bem supremo da nossa ordem jurídica, “o seu fundamento e o seu fim”<sup>252</sup>.

O direito penal está sujeito a um rigoroso princípio de legalidade, de onde decorre que não pode haver crime, nem pena que não resultem de uma lei prévia, escrita, estrita e certa (*nullum crimen, nulla poena sine lege*)<sup>253</sup>. Fundado na exigência de que a intervenção na esfera dos direitos, liberdades e garantias das pessoas tem de ligar-se à existência de uma lei geral, abstracta e anterior (art. 18.º, n.º 2 e 3 da CRP), cumprindo-se o princípio da separação de poderes, com a exigência, ao nível das fontes, de reserva de lei da Assembleia da República em matéria de crimes, penas, medidas de segurança e seus pressupostos, só podendo o Governo legislar sobre essas matérias mediante autorização daquela (art. 165.º, n.º 1, al. c) da CRP). Consagra-se expressamente no art. 29.º, n.º 3 da CRP, a parte referente *ao nulla poena sine lege*, e a proibição de retroactividade da

<sup>248</sup> Nestes termos, FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal*, I, p. 127.

<sup>249</sup> Cf., neste sentido, na jurisprudência Constitucional, o Ac. do TC n.º 211/95, de 20.04.1995, onde se pode ler: a violação do art. 18.º, n.º 2, da CRP fundamenta-se na natureza meramente laboral e não criminal das situações jurídicas reguladas, o que torna constitucionalmente ilegítima a sua cobertura pelo direito penal.

<sup>250</sup> Neste sentido, o citado Ac. do TC n.º 211/95.

<sup>251</sup> FARIA COSTA, *Noções Fundamentais de Direito Penal*, p. 12; e *Direito Penal*, p. 20.

<sup>252</sup> R. CAPELO DE SOUSA, *O Direito Geral de Personalidade*, p. 97.

<sup>253</sup> FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal*, I, cit., p. 177.

Ao longo da história da humanidade, a intervenção do direito penal tem marcado presença, sendo uma necessidade do “modo-de-ser individual e colectivo. De um jeito ou de outro, com maior ou menor grau de humanização, o Direito Penal sempre esteve aqui, aí, ali, acolá: *ubi societas, ibi crimen, ibi poena*”<sup>243</sup>. Aqui se protegem os valores mais importantes da vida em sociedade – a vida, a integridade física, a liberdade, o património, etc. – mas também se tocam, através das penas (e das medidas de segurança), num quadro estadual democrático e civilizado, a liberdade externa e o património<sup>244</sup>.

Daí que o direito penal (amplamente considerado) actue dentro de uma validade e legitimidade própria, em que os seus princípios directores têm uma emanação jurídico-constitucional, fundada na protecção dos direitos humanos<sup>245</sup> e na dignidade humana<sup>246</sup>, que limita toda e qualquer actuação do Estado<sup>247</sup>. A função exclusiva do direito penal de

<sup>243</sup> FARIA COSTA, “Beccaria e a Legitimação do Direito Penal: entre a ética das virtudes e a ética das consequências”, *RPCC*, Ano 24, 2, p. 206. Neste sentido, o mesmo Autor, *Noções Fundamentais de Direito Penal*, p. 5; e *Direito Penal*, p. 12-13.

<sup>244</sup> FIGUEIREDO DIAS, *As Consequências*, cit., p. 92. FARIA COSTA refere-se ao direito penal de *ultima ratio* no sentido de que ele representa o derradeiro a ter “poder” legítimo para ofender o corpo-próprio (“Um olhar doloroso sobre o direito penal”, p. 89).

<sup>245</sup> LUÍS GRECO, sustentando a inexistência de um dever absoluto de punir, fundamenta o dever de punir (dever positivo de actuar) como derivado do dever (dever-meio) mais geral de proteger direitos humanos (“Por que inexistem deveres absolutos de punir”, *Católica Law Review*, Vol. I, N.º 3, p. 126).

<sup>246</sup> Por exemplo, seria inexigível e incompatível com a dignidade humana, o recurso à coacção para obrigar o arguido a oferecer, com as suas próprias mãos, os pressupostos da sua condenação penal ou da aplicação das correspondentes sanções, pelo que, neste âmbito, explica COSTA ANDRADE, o *nemo tenetur* é uma instituição irrenunciável do Estado de direito e como projecção directa da intangível dignidade pessoal [*“Nemo tenetur se ipsum accusare* e direito tributário. Ou a insustentável indolência de um acórdão (n.º 340/2013) do Tribunal Constitucional”, *RLJ*, Ano 144.º, N.º 3889, p. 148 e 150].

<sup>247</sup> Neste sentido, FIGUEIREDO DIAS, *Direito Processual Penal*, 1988-9, p. 25-6, que identifica a dignidade humana como princípio axiológico que preside à ordem jurídica de um Estado de Direito material, referindo “quando, em qualquer ponto do sistema ou da regulamentação processual penal, esteja em causa a garantia da dignidade humana nenhuma transacção é possível”.

mulação ao princípio constitucional do direito penal do bem jurídico: “a função exclusiva do direito penal é a tutela de bens jurídico-penais, isto é, bens jurídicos dignos de pena e carentes de punição”<sup>240</sup>.

E é essa ainda a tarefa do direito penal do futuro: “no mais curto lapso de tempo, lograr o restabelecimento da paz jurídica de todos os intervenientes no conflito e, com ela, a restauração das expectativas comunitárias postas em crise pelo crime (...), onde será elemento essencial a substituição, em medida progressivamente mais ampla, de uma justiça crassamente punitiva por uma justiça penal restaurativa”<sup>241</sup>.

3.2. O direito penal constitui uma “área jurídico-normativa que se caracteriza, primordialmente, pela existência de normas incriminadoras”<sup>242</sup>, ou seja, normas que consagram a proibição de comportamentos, de condutas, e que prevêm a aplicação de consequências.

a reintegrar-se na comunidade com membro pleno de direitos. É este princípio que, segundo os Autores, impõem a abolição da pena de morte, pois não serve mais do que outras penas para proteger a comunidade, não permite nenhum tipo de acção ressocializadora do delinquente, nem é necessária para garantir a paz social (p. 85). MARIA FERNANDA PALMA identifica o conceito material de crime como expressão dos princípios constitucionais de Direito Penal. A incriminação tem de ser indispensável para promover a defesa de bens jurídicos essenciais (princípio da necessidade), a conduta incriminada deve possuir ressonância ética negativa (princípio da culpa) e a criminalização, sempre resultante de lei formal, deve reunir o consenso da comunidade (princípio da legalidade) (“Conceito material de crime e reforma penal”, *Anatomia do Crime*, N.º 0, p. 17).

<sup>240</sup> Assim, FIGUEIREDO DIAS, “O «Direito Penal do Bem Jurídico» como Princípio Jurídico-Constitucional, p. 42. Sobre a concepção do crime como “lesão da vigência da norma”, vide RAFAEL GUIRAO, “Protecção de bens jurídicos ou protecção da vigência do ordenamento jurídico”, *RPCC*, Ano 15, 4, p. 511 e ss.

<sup>241</sup> FIGUEIREDO DIAS, “O Problema do Direito Penal no Dealbar do Terceiro Milénio”, p. 271. Sobre o paradigma da justiça restaurativa, vide o estudo de CLÁUDIA SANTOS, *A Justiça Restaurativa*, em especial, p. 313 e ss. e p. 506 e ss. Explica a Autora: na resposta penal, prevalece o interesse comum no não cometimento de crimes no futuro; na resposta restaurativa, prevalece o interesse individual daqueles que estão concretamente envolvidos no conflito (interpessoal na superação efectiva desse estado de conflito através da reparação dos danos associados ao crime) (p. 356).

<sup>242</sup> FARIA COSTA, *Noções Fundamentais de Direito Penal*, p. 6-7; e *Direito Penal*, p. 14-15.

A função do direito penal de tutela subsidiária de bens jurídico-penais revela-se, na lição de Figueiredo Dias<sup>236</sup>, “jurídico-constitucionalmente credenciada”, pelo que toda a norma incriminatória na base da qual não seja susceptível de divisar um bem jurídico-penal claramente definido é nula, por materialmente inconstitucional<sup>237</sup>. O conceito material de crime é, essencialmente, constituído pela noção de bem jurídico dotado de dignidade penal, porém, a esta noção tem de acrescer um outro critério que torne a criminalização legítima. Este critério (adicional) é o da necessidade (ou da carência) de tutela penal<sup>238</sup>. Para a intervenção do direito penal, não basta a violação de um bem jurídico-penal, antes se requer que esta seja absolutamente indispensável à livre realização da personalidade de cada um na comunidade<sup>239</sup> – correspondendo esta for-

eternidade quanto à sua protecção no âmbito do direito penal clássico ou do direito penal secundário, o que é gerador de movimentos de (neo)criminalização ou de descriminalização. Vide, por exemplo, no âmbito do direito penal do trabalho, LYON-CAEN, “Sur les fonctions du droit pénal dans les relations de travail”, *Droit Social*, N.º 7-8, p. 439.

<sup>236</sup> *Direito Penal*, I, p. 126.

<sup>237</sup> ANABELA M. RODRIGUES [“TC., Acórdão de 20 de Fevereiro de 2013. (Sobre o crime de importunação sexual)”, *RLJ*, Ano 143.º, N.º 3987, p. 430 e ss., em conclusão, p. 442-3] aponta essa falta de bem jurídico “claramente definido” na punição como ilícito criminal tipificado no art. 170.º do CP do comportamento que consiste em “importunar a vítima, constringendo-a a contacto de natureza sexual” (o acto sexual tem de ser “de relevo” para atingir o bem jurídico protegido: a liberdade sexual).

<sup>238</sup> Ensina COSTA ANDRADE que a dignidade penal não decide, só por si e de forma definitiva, a questão da criminalização; esta tem de acrescer a carência de tutela penal (adequada e necessária, segundo um juízo de necessidade e um juízo de idoneidade), que dá expressão ao princípio da subsidiariedade e de última *ratio* (“A «Dignidade Penal» e a «Carência de Tutela Penal»”, *RPCC*, Ano 2, 2.º, p. 184 a 187). E, na medida em que o direito penal só protege uma parte dos bens jurídicos, nem sempre de modo geral, mas só concretas formas de ataque aos bens jurídicos, fala-se da natureza “fragmentária” do direito penal. Vide CLAUS ROXIN, *Derecho Penal*, I, p. 65 a 67; e MIR PUIG, “O princípio da proporcionalidade enquanto fundamento constitucional de limites materiais do Direito Penal”, *RPCC*, Ano 19, 1, p. 14.

<sup>239</sup> FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal*, I, p. 127 e ss. Para MUÑOZ CONDE/GARCÍA ARÁN (*Derecho Penal*, p. 84 e ss.) o princípio da intervenção mínima reflecte-se no princípio da humanidade, que obriga a que se reconheça ao delinquente, qualquer que seja o delito que tenha cometido, como uma pessoa de direitos e que deve ser tratada como tal, e



craticamente organizada. E, com esta missão genética, o direito penal está apenas legitimado para servir valores imanentes ao sistema social e não fins transcendentais de índole religiosa, metafísica, moralista ou ideológica<sup>232</sup>. A violação de um bem jurídico-penal não basta por si só para fazer intervir o direito penal, tem-se fazer sentir inequivocamente a necessidade ou carência dessa tutela e tal intervenção só deve fazer-se subsidiariamente, quando absolutamente indispensável à livre realização da personalidade de cada um na comunidade, constituindo a *ultima ratio* da política social<sup>233</sup>. O direito penal utiliza, conforme ensina Figueiredo Dias<sup>234</sup>, com o arsenal das suas sanções específicas, os meios mais onerosos para os direitos e as liberdades das pessoas, pelo que só pode intervir nos casos em que todos os outros meios da política social, em particular da política jurídica não-penal, se revelem insuficientes e inadequados<sup>235</sup>.

<sup>232</sup> COSTA ANDRADE, “A «Dignidade Penal» e a «Carência de Tutela Penal»”, *RPCC*, Ano 2, 2.º, p. 178. Vide ainda JESCHECK, *Tratado de Derecho Penal*, p. 6, e MUÑOZ CONDE/GARCÍA ARÁN, *Derecho Penal*, p. 78 e ss. (tal concepção do bem jurídico surge também como limite ao poder punitivo do Estado).

<sup>233</sup> FIGUEIREDO DIAS, *Temas Básicos*, cit., p. 57 e s. O Direito Penal Mínimo é, segundo ALBERTO SILVA FRANCO, sem nenhuma margem de dúvida, a correcta representação do Direito penal de um Estado Democrático de Direito, laico, pluralista, respeitador do direito à diferença – um modelo político-social que tenha o ser humano (e a sua dignidade) como entro fulcral da organização estatal (“Do Princípio da Intervenção Mínima ao Princípio da Máxima Intervenção”, *RPCC*, Ano 6, 2.º, p. 178). Num Direito Penal de máxima intervenção, escreve o Autor, o Direito Penal sofre um profundo processo de funcionalização, acompanhado de um intenso processo desformalizador: o carácter instrumental de tutela de bens vitais é suprido e o Direito Penal garantístico corre o risco de desaparecimento (p. 185-6).

<sup>234</sup> *Direito Penal*, I, p. 128.

<sup>235</sup> Este princípio da “necessidade penal” tem a adesão da jurisprudência do Tribunal Constitucional português, como nos dá conta FIGUEIREDO DIAS, “O «Direito Penal do Bem Jurídico» como Princípio Jurídico-Constitucional”, p. 42-3. Fala-se de uma não-intervenção moderada ou judiciosa, onde assumem papel essencial os movimentos da descriminalização e da diversão, FIGUEIREDO DIAS, *As Consequências*, cit., p. 65. No pensamento de EMÍLIO DOLCINI/GIORGIO MARINUCCI, ao legislador cabe a obrigação de utilizar a arma da pena se e enquanto os outros instrumentos de controlo jurídico se revelarem destinados ao malogro (“Constituição e escolha dos bens jurídicos”, *RPCC*, Ano 4, 2.º, p. 198). A mutabilidade de alguns bens jurídicos não permite promessas de

constitucionais expressa ou implicitamente ligados aos direitos e deveres fundamentais<sup>230</sup>.

Incumbe, portanto, ao direito penal a função de tutela dos “bens jurídico-penais”<sup>231</sup> fundamentais e indispensáveis ao livre desenvolvimento ético da pessoa e à subsistência e funcionamento da sociedade demo-

<sup>230</sup> Para EMÍLIO DOLCINI/GIORGIO MARINUCCI, a estrela polar que deverá orientar o legislador na caracterização dos bens merecedores de tutela penal será a Constituição, índice primário, ainda que não exclusivo, da importância dos bens (“Constituição e escolha dos bens jurídicos”, *RPCC*, Ano 4, 2.º, p. 197). Não há, porém, salienta FÁRIA COSTA, coincidência entre os valores protegidos pela ordem constitucional e os que o direito penal protege, tanto que admitir que só é legítima a incriminação de comportamento lesivos de bens jurídicos com relevo constitucional, é coisa manifestamente errada (*O Perigo em Direito Penal*, p. 189, 198 e 199). O Autor define bem jurídico-penal como “um pedaço da realidade, olhado sempre como relação comunicacional, com densidade axiológica a que a ordem jurídico-penal atribui dignidade penal” (*Noções Fundamentais de Direito Penal*, p. 164; e *Direito Penal*, p. 186). Para uma análise da influência (“plus forte”) do direito constitucional (e as garantias constitucionais) no direito penal, vide KLAUS TIEDEMANN, “La constitutionnalisation de la «matière pénale» en Allemagne”, *RScC*, n.º 1, p. 1 e ss.

<sup>231</sup> FIGUEIREDO DIAS/COSTA ANDRADE, *Direito Penal, Questões fundamentais*, p. 52. Fala-se, mais recentemente, numa complementação de tal função do direito penal pela de prevenção de riscos futuros. Stratenwerth sugere mesmo a necessidade de proteger certos contextos da vida como tais através da criação de “tipos penais referidos ao futuro”, vide FIGUEIREDO DIAS, *Temas Básicos*, cit., p. 53 e s. Se o fim do direito penal é o da proteção dos bens jurídico-penais, as penas (tal como as medidas de segurança) são os meios indispensáveis a realização desse fim de tutela dos bens jurídicos (vide TAIPA DE CARVALHO, “Prevenção, Culpa e Pena. Uma Concepção Preventivo-Ética do Direito Penal”, *Liber Discipulorum para Jorge de Figueiredo Dias*, p. 323) e, desde logo e acima de tudo, têm de ser um fim que se traduza na prevenção de ataques futuros a esses bens jurídicos, assim, CLÁUDIA SANTOS, *A Justiça Restaurativa*, em especial, p. 359. A prevenção criminal – recorda FÁRIA COSTA (*A Caução de Bem Viver*, p. 198) – é um dos principais deveres do Estado, o que deve ser prosseguido pela eliminação dos componentes sociais que levem ao crime e pela actuação sobre o sujeito, de modo a que não pratique infracções (o que deve ser cumprido dentro dos estritos limites da constitucionalidade). TAIPA DE CARVALHO (“Prevenção, Culpa e Pena. Uma Concepção Preventivo-Ética do Direito Penal”, p. 324) lembra que, tendo a pena uma função de prevenir a prática de crimes, ela há-de atender ao presente com olhos no futuro. A legitimidade ético-jurídica e constitucional – art. 18.º, n.º 2 – da pena está na necessidade de prevenção de futuros crimes.

O direito penal realiza a sua tarefa de proteger bens ou valores fundamentais da comunidade, sancionado as infracções jurídicas cometidas, exercendo uma função repressiva que, ao mesmo tempo, também é preventiva, o que é conseguido mediante o sancionamento, a imposição e a execução de penas justas<sup>227</sup>. Protege as concretizações dos valores constitucionais que estão ligados aos direitos e aos deveres fundamentais, protege bens jurídicos, alguns bens jurídicos<sup>228</sup>. Entre a ordem axiológica jurídico-constitucional e a ordem legal – jurídico-penal – dos bens jurídicos, defendem Figueiredo Dias e Costa Andrade<sup>229</sup>, há-de por força verificar-se uma qualquer relação de mútua referência, relação que não será de “identidade”, ou mesmo só de “recíproca cobertura”, mas de analogia material, fundada numa essencial correspondência de sentido e, do ponto de vista da sua tutela, de fins. Correspondência que deriva de a ordem jurídico-constitucional constituir o quadro obrigatório de referência e, ao mesmo tempo, o critério regulativo da actividade punitiva do Estado. É nesta acepção, e só nela, que os bens jurídicos protegidos pelo direito penal se devem considerar concretização dos valores

<sup>227</sup> Sobre as funções repressivas e preventivas do direito penal, vide JESCHECK, *Tratado de Derecho Penal*, p. 2 e ss.

<sup>228</sup> A “articulação entre a ordem de bens axiológico-constitucional e a ordem de bens jurídico-penal apresenta grandes dificuldades porque, sendo embora duas ordens de «mútua referência», esta referência tem de operar-se entre dois mundos caracterizados pela fragmentariedade: 1) o mundo jurídico-constitucional, pois nem todos os bens jurídicos assumem dignidade constitucional em face do carácter fragmentário, incompleto e aberto das constituições; 2) o mundo jurídico-penal, limitado pela sua própria teologia intrínseca, à defesa de alguns bens (graves perturbações da ordem social e protecção das condições existenciais indispensáveis à vida comunitária)”, GOMES CANOTILHO, “Teoria da Legislação e Teoria da Legislação Penal”, *Estudos Eduardo Correia*, p. 854. O direito penal só deve intervir nos casos de ataques mais graves aos bens jurídicos mais importantes, vide MUÑOZ CONDE/GARCÍA ARÁN, *Derecho Penal*, p. 72 e ss. Conferir a respeito do problema da fragmentariedade, FARIA COSTA, *O Perigo em Direito Penal*, p. 258 e ss. Para PAULO FERREIRA DA CUNHA um direito constitucional relativamente fixo, estável e legitimado, pode constituir o ponto de Arquimedes para o que no Direito Penal ande eventualmente à deriva ou se encontre à míngua de legitimação ou fundamentação (*A Constituição do Crime*, p. 95).

<sup>229</sup> *Direito Penal, Questões fundamentais*, p. 57-8.

Costa<sup>222</sup>, através da prescrição realiza-se a paz social nestas suas duas vertentes<sup>223</sup>. A prescrição, na realização de tais valores, acaba por ser um elemento conformador do direito e da própria justiça.

### 3. Da especificidade constitucional do direito penal

3.1. O direito penal cumpre uma função específica de protecção dos bens fundamentais de uma comunidade, que directamente se prendem com a livre realização da personalidade ética do homem e cuja violação constitui o crime<sup>224</sup>.

A missão do direito penal é a da protecção da convivência humana em comunidade, assumindo uma importância fundamental para as relações humanas enquanto ordem de paz e de protecção<sup>225</sup>. Ao Estado, no cumprimento dessa função de protecção da ordem social, incumbe o dever de administração e realização da justiça penal<sup>226</sup> – de forma exclusiva, incumbe-lhe a tarefa de investigar, esclarecer e sentenciar os crimes cometidos dentro da comunidade (princípio do monopólio estadual da função jurisdicional). O Estado não pode demitir-se do seu dever de perseguir e punir o crime e o criminoso, ou sequer negligenciá-lo, sob pena de minar os fundamentos em que assenta a sua legitimidade.

<sup>222</sup> “O Direito Penal e o Tempo”, p. 1162.

<sup>223</sup> Referindo-se à paz jurídica do arguido após o cumprimento de uma pena, que é fundamento para a não realização de cúmulo superveniente de concurso de penas, e à paz jurídica decorrente da prescrição da pena, que não pode ser atingida com a utilização de penas prescritas, para efeitos de cúmulo jurídico, PAULO DÁ MESQUITA, *O Concurso de Penas*, p. 84 e 90.

<sup>224</sup> FIGUEIREDO DIAS, *Direito Processual Penal*, 1974, p. 24.

<sup>225</sup> JESCHECK, *Tratado de Derecho Penal*, p. 1. FARIA COSTA (*Noções Fundamentais de Direito Penal*, p. 10 e ss.; e *Direito Penal*, p. 18 e ss.) sustenta que o fundamento do direito penal encontra-se na primeira comunicacional de raiz onto-antropológica, na relação de cuidado de perigo; a finalidade do direito penal surpreende-se e realiza-se na justiça penal historicamente situação e a função do direito penal é a de proteger bens jurídicos.

<sup>226</sup> FIGUEIREDO DIAS, *Direito Processual Penal*, cit., p. 24.

ção do Estado, através do Ministério Público, mas no que toca a todos os hipotéticos crimes que seriam equacionáveis naquela “situação de facto”.

A garantia da paz jurídica do cidadão é um direito subjectivo de protecção contra actos de qualquer poder do Estado (legislativo, executivo e judicial). Relativamente aos actos jurisdicionais, esse princípio projecta os seus mais importantes efeitos na inalterabilidade do caso julgado (pelo menos em desfavor do arguido) e no princípio *ne bis in idem*.

Na paz jurídica podemos, assim, descortinar duas dimensões<sup>220</sup>: uma de valor social – decorrente da resolução dos conflitos suscitados<sup>221</sup>, segundo um sistema de normas cristalizadas, a realizar num tempo adequado – e outra de valor individual – “segmento que ajuda à realização da personalidade individual de cada um dos membros da comunidade”, não sendo aceitável que sobre um cidadão esteja sempre, para além de um prazo razoável sobre a sua cabeça a espada da justiça. Como refere Faria

<sup>220</sup> FARIA COSTA, “O Direito Penal e o Tempo”, p. 1160-2.

<sup>221</sup> Neste contexto, a aplicação de uma pena criminal tem como finalidade primária o restabelecimento da paz jurídica comunitária abalada pelo crime (finalidade de prevenção geral positiva ou de reintegração) (FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal*, I, p. 79). Pretende-se assegurar o restabelecimento e manutenção da paz jurídica perturbada pelo cometimento do crime através do fortalecimento da consciência jurídica da comunidade no respeito pelos comandos jurídico-criminais (assim, ANABELA M. RODRIGUES, *A Determinação da Medida da Pena Privativa de Liberdade*, p. 321). Defendia LEVY MARIA JORDÃO: se o crime perturba o estado-de-direito; se o Estado, pela obrigação que tem de o manter, deve restabelece-lo quando perturbado; se para isso carece de meios ou condições, e estas são as penas, é certo que tem direito de as impor, tem direito de punir. O fundamento para tanto deste direito é a natureza e fim racional do Estado e o seu fim é o restabelecimento do estado-de-direito perturbado pelo crime (“O Fundamento do Direito de Punir”, *BFD*, LI, p. 313). Assistimos hoje à discussão da reparação do dano como uma sanção nova do direito penal ao lado das penas e das medidas de segurança (vide CLAUS ROXIN, *Derecho Penal*, I, p. 108 e ss., que problematiza a questão enquanto uma “terceira via”), que partilha dos fins tradicionais das penas, como o efeito ressocializador, que obriga o autor do facto criminal a enfrentar as consequências do seu comportamento e a conhecer os interesses legítimos da vítima, reintegrando o culpado na sociedade, assumindo uma forma de restauração da paz jurídica, eliminando a perturbação social originada pelo crime (vide MARIA PAULA RIBEIRO DE FARIA, “A Reparação Punitiva – Uma “Terceira Via” na Efectivação da Responsabilidade Penal”, *Liber Discipulorum para Jorge de Figueiredo Dias*, p. 289).

A ordem jurídica, escreve Faria Costa<sup>216</sup>, é, em substância, uma ordem de paz. O direito penal visa, é e constrói-se com uma ordem, um ordenamento de paz. Se em todos os campos do direito a paz jurídica é relevante – o direito como uma ordem de paz é uma ideia de todo o pensamento jurídico ocidental –, o seu carácter de “fundamentalidade se refracta” no “mundo do direito penal”. Essa paz é uma decorrência do facto de o direito resolver, com justiça, os conflitos nela suscitados. Essa paz é prosseguida ao garantir que os membros da comunidade desenvolvam uma vida e a sua personalidade, dentro de uma (sustentável) paz jurídica individual.

Nestes termos, neste âmbito, não estamos propriamente perante a prevalência da segurança jurídica sobre a justiça, antes perante uma forma de concretização da justiça<sup>217</sup>. A existência constante de processos relativamente a infracções criminais continuamente em aberto lesaria essa paz. As finalidades de um Estado de Direito só são eficazmente atingidas através da indispensável paz jurídica. A paz jurídica é um valor não só processual como de direito material penal<sup>218</sup>. E é um direito que o arguido deve gozar na realização da justiça penal, desde logo, com o trânsito em julgado da decisão final, numa dimensão de tutela subjectiva do cidadão. Seria intolerável eliminar a paz jurídica que o arguido tem direito a gozar, permitindo incomodá-lo, tantas vezes quantas se queira e porquanto tempo se queira<sup>219</sup>. Esta garantia de paz deve operar não apenas quanto ao “concreto” crime que serviu de fundamento à interven-

<sup>216</sup> “O Direito Penal e o Tempo”, p. 1159.

<sup>217</sup> FARIA COSTA (*O Perigo em Direito Penal*, p. 259) sustenta mesmo que a ordem penal tem como sentido último a realização da justiça e por ela também a defesa da sociedade e a prossecução da paz. Recuperando as palavras de CASTANHEIRA NEVES são o “resultado de opções normativas que se têm por justas” [*Curso (Extractos)*, p. 95].

<sup>218</sup> Sobre a autonomização da paz jurídica, vide JOÃO CONDE CORREIA, *O «Mito do Caso Julgado»*, cit., p. 163 e ss.

<sup>219</sup> Assim, referindo-se ao despacho de arquivamento do Ministério Público, FIGUEIREDO DIAS, *Direito Processual Penal*, 1974, p. 415. O Autor esclarece que isso, a ser possível, teria de se integrar dentro do prazo de prescrição, sendo este instituto garantia última da referida paz.

tos e da possibilidade de ser eternamente perseguido judicialmente por actos ocorridos há muitos anos retiram essa liberdade.

Nestes termos, o processo (penal) onde se realiza o direito penal é (em si também) factor de restabelecimento da paz jurídica comunitária posta em causa pelo crime, que visa reafirmar a validade da norma violada<sup>210</sup> e isso ocorre, ou tem maior probabilidade e eficácia, quanto menor for o tempo que medeia entre a prática do crime a realização do processo penal<sup>211</sup>. Esta finalidade, de carácter geral<sup>212</sup>, liga-se a valores de segurança<sup>213</sup>.

A prescrição é uma das formas que compõem a segurança jurídica<sup>214</sup>. O princípio da segurança jurídica, em geral, é um dos fundamentos constitucionais para o instituto da prescrição<sup>215</sup>. A definição dos prazos legais de prescrição é um importante contributo para a certeza jurídica. A existência de um prazo para a actuação da pretensão punitiva do Estado evita que sobre uma determinada pessoa esteja para sempre pendente a actuação da justiça, em relação ao mesmo facto, o que impede a realização da sua personalidade enquanto membro de uma comunidade. Estamos a garantir a paz jurídica do cidadão, com uma limitação clara do *ius puniendi*.

<sup>210</sup> Existe Autores – como nos dá conta FIGUEIREDO DIAS – que falam de paz jurídica, no sentido de criação, através do processo, de um estado em que a comunidade jurídica volta à tranquilidade depois de uma violação do direito (*Direito Processual Penal*, 1974, p. 45).

<sup>211</sup> FIGUEIREDO DIAS, *Direito Processual Penal*, 1988-9, p. 24.

<sup>212</sup> Na medida em que, ao lado da paz jurídica comunitária (ou geral), podemos falar da paz jurídica do cidadão afectada pelo processo penal.

<sup>213</sup> FIGUEIREDO DIAS, *Direito Processual Penal*, 1988-9, p. 24. Que não impede o instituto como o recurso de revisão. Assim, FIGUEIREDO DIAS, *Direito Processual Penal*, 1974, p. 44-5.

<sup>214</sup> Assim, PEDRO ADAMY, “Prescrição e segurança jurídica: considerações iniciais”, *Prescrição Penal. Temas Actuais e Controvertidos*, p. 50.

<sup>215</sup> Vide a jurisprudência dos Tribunais Espanhóis neste sentido, citada em J. GARBERÍ LLOBREGAT (Coord.), *Código Penal*, p. 515: na prescrição existe um equilíbrio entre as exigências de segurança e de justiça material, que deve ceder por vezes para permitir um adequado desenvolvimento das relações jurídicas, desenvolvimento esse que, no direito penal, se completa e acentua nos princípios orientadores de reeducação e reinserção social subjacente às penas.

O fim último do direito em geral e também do direito penal é a realização da justiça, valor fundamental para qualquer comunidade. Porém, escreve Gomes Canotilho<sup>206</sup>, “o homem necessita de segurança para conduzir, planificar e conformar autónoma e responsabilmente a sua vida”. A segurança, por contraposição à imprevisibilidade ou à incerteza, é um valor inerente à actuação humana. Importa alcançar, nas palavras de Eduardo Correia<sup>207</sup>, “o máximo rendimento na realização da paz e da segurança jurídica”.

Estes valores projectam-se em diversos institutos do direito penal. A regra *ne bis in idem* é um garante da paz jurídica do indivíduo, que merece consagração constitucional no art. 29.º, n.º 5, salvaguardando-o do exercício repetido do poder punitivo do Estado<sup>208</sup>. O caso julgado tem como fundamento central a necessidade de garantir a certeza e a segurança do direito, assegurando-se a paz jurídica dos cidadãos e prevenindo-se o perigo de decisões contraditórias, ainda que com eventual prejuízo para a justiça material<sup>209</sup>, tendo consagração constitucional implícita, que resulta do valor da certeza e segurança jurídica, enquanto dimensão do Estado de Direito.

A legalidade, a irretroactividade, a protecção da confiança, a coisa julgada, definem e delimitam a segurança jurídica, a qual exige ao direito, para que possa criar condições mínimas para a paz social e para o convívio em sociedade, que seja previsível, calculável e estimável. Neste âmbito se insere a exigência de conhecimento ou previsão por parte dos indivíduos das consequências jurídicas das suas condutas, sem segurança não há liberdade e não há liberdade porque falta a possibilidade de moldar a vida de acordo com planos de previsibilidade. A eternização dos conflitos

tivo do Estado resultante da sua soberana competência para considerar como crimes certos comportamentos humanos e ligar-lhes sanções específicas (*Direito Penal*, I, p. 6).

<sup>206</sup> *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, p. 257.

<sup>207</sup> *Teoria do Concurso em Direito Criminal*, p. 403.

<sup>208</sup> HENRIQUE SALINAS, *Os Limites Objectivos do Ne Bis In Idem*, p. 671. O que não impede o princípio da revisão das sentenças condenatórias penais, que se vierem, no futuro, a relevar como objectivamente injustas (art. 29.º, n.º 6 da CRP).

<sup>209</sup> Cf. EDUARDO CORREIA, *Teoria do Concurso em Direito Criminal*, p. 302.



interesses ligados à paz, à estabilidade da vida jurídica e à protecção das expectativas dos sujeitos jurídicos. As pessoas devem poder saber com o que podem contar, e para isso devem conhecer o direito vigente.

A segurança é, muitas das vezes, apresentada como antimónica da justiça, porém, como explica Castanheira Neves<sup>201</sup>, a segurança é um “momento da ordem jurídica”, que “participa da sua intenção fundamental à justiça e que não poderá prevalecer em caso de irreduzível conflito com esta”. Enquanto a ordem jurídica se revelar válida (e sê-lo-á enquanto a comunidade a reconhecer com uma ordem justa) e eficaz (enquanto for operativa), ela vai resolvendo adequadamente os conflitos e, nessa medida, é factor de paz. A paz é um “regulativo orientador da ordem jurídica” que não se realiza acabadamente nunca, mas é por aí que a ordem jurídica se deve orientar<sup>202</sup>.

Existem institutos jurídicos que, nesta confluência, são apresentados como tendo sacrificado a justiça em nome de exigências de segurança e certeza jurídica<sup>203</sup>. Um desses casos é o da prescrição. Estamos em crer que tais institutos, como o diz Castanheira Neves, são o “resultado de opções normativas que se têm por justas”<sup>204</sup>. É a justeza normativa do instituto da prescrição, fundada em valores constitucionais, que tentaremos demonstrar de seguida, definindo se da constituição emanam normas ou princípios que delimitam e conformam a prescrição no direito penal.

## 2. Da segurança jurídica e da paz social na prescrição

O Direito Penal corresponde a um conteúdo específico do poder estatal: o *ius puniendi*<sup>205</sup>.

<sup>201</sup> CASTANHEIRA NEVES, *Curso de Introdução ao Estudo do Direito (Extractos)*, p. 67 e ss., em especial, p. 93.

<sup>202</sup> Cf. FERNANDO JOSÉ BRONZE, *Lições*, p. 135 a 137.

<sup>203</sup> Sobre a acentuação do valor da segurança jurídica em detrimento da justiça, quando com ela conflitua no processo penal, vide FIGUEIREDO DIAS, *Direito Processual Penal*, 1974, p. 41 e ss.

<sup>204</sup> CASTANHEIRA NEVES, *Curso (Extractos)*, p. 95.

<sup>205</sup> Que FIGUEIREDO DIAS integra no direito penal em sentido subjectivo – poder puni-

Os principais fins do direito são a realização da justiça – a justiça é o principal fim do Direito e o valor supremo para a ordem jurídica; na célebre noção de Ulpianus, “a justiça é a vontade constante e perpétua de atribuir a cada um o seu direito”<sup>193</sup> –, e a segurança jurídica – deve contribuir para a criação de uma situação geral de *pax e tranquillitas*<sup>194</sup>. A segurança jurídica é uma das exigências feitas ao direito. A segurança traz a ordem e a paz social<sup>195</sup> e, enquanto conhecimento prévio daquilo com que cada um pode contar para, com base em expectativas firmes, governar a sua vida e orientar a conduta, a segurança jurídica aparece-nos sob a forma de certeza jurídica<sup>196</sup>.

A ordem jurídica é um inestimável factor de paz – quer enquanto critério de poder, que limita e controla, quer quando prescreve o uso da força para impor direitos violados, quer enquanto previne de forma imparcial e com critérios objectivos os conflitos jurídico-sociais, quer ainda quando realiza os direitos válidos e pune os delitos<sup>197</sup>. As normas jurídicas caracterizam-se pela sua coercibilidade<sup>198</sup> e, nos casos de violações mais graves, o direito recorre à aplicação de penas<sup>199</sup>.

A certeza do direito, como exigência da objectividade do seu conteúdo normativo, a implicar a cognoscibilidade e a determinação, em especial nas leis penais incriminadoras, visa garantir a previsibilidade – a possibilidade de se preverem as consequências jurídicas das situações e dos comportamentos sociais; mas também traduz a estabilidade das situações juridicamente definidas<sup>200</sup>. A certeza e a segurança jurídica visam tutelar a confiança que as pessoas depositam no Direito, protegem

<sup>193</sup> “*Iustitia est constans voluntas ius suum cuique tribuere*”.

<sup>194</sup> SANTOS JUSTO, *Introdução*, p. 73.

<sup>195</sup> BAPTISTA MACHADO, *Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador*, p. 56.

<sup>196</sup> BAPTISTA MACHADO, *Introdução*, p. 56-7.

<sup>197</sup> Cf. CASTANHEIRA NEVES, *Curso de Introdução ao Estudo do Direito*, p. 50-1; e HERBERT HART, *O Conceito de Direito*, p. 26 a 31.

<sup>198</sup> O direito mobiliza diferentes meios sancionatórios, porém, a sanção e a coacção não se confundem, sendo que só a primeira se apresenta como predicativa do direito, cf. FERNANDO JOSÉ BRONZE, *Lições*, p. 73.

<sup>199</sup> BAPTISTA MACHADO, *Introdução*, p. 129.

<sup>200</sup> Cf. A. PINTO MONTEIRO, *Sumários*, p. 113-4.

## IV

# A Relevância Jurídico-Constitucional da Prescrição

## 1. Aproximação ao problema

O homem vive em sociedade e só em sociedade satisfaz a sua existência, necessidades, prossegue os seus fins. É um ser cuja natureza é essencialmente social<sup>186</sup>.

A convivência humana, o “viver com os outros”, exige regras que “disciplinem os comportamentos de cada homem e transmitam a segurança necessária à vida de relação com os outros”<sup>187</sup>. Vivemos num meio social ordenado, sendo essa ordem social instituída fundamentalmente pelo direito<sup>188</sup> – uma ordem normativa (que remete a um sistema de princípios, que afirmam uma validade)<sup>189</sup>. A ordem jurídica é uma ordem de *dever ser*<sup>190</sup>, uma ordem de direito<sup>191</sup>. O direito é uma “ideia humana”, “é obra e responsabilidade do homem”<sup>192</sup>.

<sup>186</sup> SANTOS JUSTO, *Introdução ao Estudo do Direito*, p. 15. Na célebre definição de Aristóteles, o homem é um animal político, nasceu para viver em comunidade (*polis*).

<sup>187</sup> SANTOS JUSTO, *Introdução*, p. 16.

<sup>188</sup> ANTÓNIO PINTO MONTEIRO, *Sumários de Introdução ao Estudo do Direito*, p. 7. Recorda OLIVEIRA ASCENSÃO (*O Direito, Introdução e Teoria Geral*, p. 23), o Direito não se dirige ao homem isolado, mas ao homem social (*ubi ius ibi societas*).

<sup>189</sup> FERNANDO JOSÉ BRONZE, *Lições de Introdução ao Direito*, p. 164.

<sup>190</sup> KARL ENGISCH, *Introdução ao Pensamento Jurídico*, p. 36 (as “regras jurídicas são regras de dever-ser”, são verdadeiramente “proposições ou regras de dever-ser hipotéticas”).

<sup>191</sup> Neste sentido, FERNANDO JOSÉ BRONZE, *Lições*, p. 196.

<sup>192</sup> CASTANHEIRA NEVES, *Justiça e Direito*, p. 23.

