

SUMÁRIO : — A AMNISTIA (DO DECRETO-LEI N.º 37.386), PORQUE SE APLICA A FACTOS, ABRANGE TODOS OS QUE SE PRACTICARAM ANTES DE SER DECRETADA, QUER ESTEJAM JULGADOS, QUER NÃO, A DATA DO DIPLOMA QUE A CONCEDE.

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 14 de Outubro de 1952 :

Acordam, em conferência, na Relação :

Augusto dos Santos Capela, comerciante na Mealhada, comarca de Anadia, foi condenado pelo crime de especulação previsto e punido pelo art.º 4.º do Decreto-Lei n.º 35.809 na multa de 300.000\$00 e mínimo de imposto de justiça. A prática da infracção deu-se no período decorrido de 3 de Julho de 1947 e 31 de Janeiro de 1948 ; a sentença foi proferida em 9 de Julho de 1949, tendo transitado em julgado em Junho de 1950 (fls. 139).

Citado o arguido para pagar as quantias liquidadas requereu o mesmo o processo de revisão de sentença.

Mas por virtude da publicação do Decreto-Lei n.º 37.386, de 26 de Abril de 1949, sobre amnistia e comutação de pena, veio o arguido solicitar, nos termos do art.º 4.º e alínea b), a observância em seu benefício, do preceito ali contido que permite, a requerimento dos beneficiários, na substituição por penas de multa por dois anos à razão de 100\$00 por dia quando a multa aplicada seja inferior a 500.000\$00, nas penas fixas de multa aplicadas nos termos daquele primeiro decreto.

O Ministério Público opôs-se com o fundamento de o preceito ser só de observar para as decisões definitivas à data da publicação do citado diploma. O meritíssimo juiz de então emitindo opinião contrária (fls. 156) ordenou entretanto a junção do certificado do registo criminal, como consequência do disposto no art.º 5.º do Decreto que excluiu do benefício os reincidentes. Junto o certificado, o novo juiz da comarca concorda com a opinião do Ministério Público e indefere ao requerido. Por se não conformar interpôs o arguido o competente recurso e na sua brilhante minuta focando o problema nos seus diferentes aspectos conclui que o primeiro despacho aludido formou caso julgado quanto à procedência da pretensão dele recorrente e por isso só cumpria ao senhor juiz a quo completá-la ; ou quando assim se não julgue a comutação da pena permitida pelo Decreto se aplica a todas as infracções ali referidas independentemente da data da condenação e, portanto, o abrange neste caso.

Tudo é rebatido na contraminuta com a qual concorda o Excelentíssimo representante do Ministério Público junto deste tribunal.

Decidindo.

O despacho de fls. 157 que emitiu opinião contrária à do Ministério Público não formou de maneira alguma caso julgado; limitou-se a exteriorizar o pensamento do meritíssimo juiz que a lavrou, mas sem estabelecer uma decisão em definitivo, e tanto que em certo passo lá se escreve «que a ele juiz» lhe parece de sustentar que o decreto abrange todos os crimes anteriores julgados ou não. Este «parece» tira-lhe a certeza da decisão. Além disso como não foi notificado, nem se mostra que o Ministério Público dele tivesse tido conhecimento, não tinha ainda transitado quando se lavrou o despacho em recurso.

Não procede assim este fundamento. Quanto ao outro.

A discussão incide na interpretação a dar ao decreto nesta parte em que se refere a comutação ou substituição para se saber se o legislador quis abranger somente as penas já aplicadas por certas infracções ou todas estas independentemente da data da condenação.

O problema é um tanto delicado dada a redacção do preceito.

Na contraminuta argumenta-se do seguinte modo esta opposição à tese do recorrente: o legislador se quisesse conceder na comutação o benefício a todas as infracções julgadas ou por julgar diria como no art.º 1.º do Decreto quando amnistia os crimes e contravenções que especifica sem qualquer atenção pelas pessoas que os cometerem abrangendo não só o procedimento criminal como a pena e assim se refere à data da prática de infracção; ao passo que na comutação e substituição se refere a «penas aplicadas» por certos crimes e que dado o seu carácter subjectivo se torna necessário a existência de condenação para se ter direito ao benefício.

Vejamos se assim é.

A distinção que o legislador estabelece entre amnistia e perdão vem já de longe.

Pelo nosso Código Penal a amnistia faz cessar todo o procedimento criminal (art.º 125.º, n.º 3.º). O perdão real, hoje chamado indulto ou perdão público é também uma forma de extinção da pena (art.º 126.º, n.º 2.º v.º) e vem actualmente regulado na Reforma Prisional mas só a nomenclatura as modificou; o pensamento que presidiu ao estabelecer-se tal benefício é o mesmo, mantém-se. O perdão pode abranger a extinção total ou especial da pena (§ 2.º daquele artigo); admitindo ainda a lei o perdão na forma pessoal quando beneficia pessoas certas e determinadas a que se chama mais concretamente indulto, ou na forma geral quando se tenham praticado actos ilícitos em que todos são igualmente abrangidos. Naquele caso atende-se ao agente neste à infracção. A comutação representa a extinção parcial da pena.

Ora como pela redacção do dito art.º 4.º se fala em pena aplicada parece, à primeira vista, que o legislador se quis referir à pena estabelecida à data da publicação do Decreto; mas não vamos com os que assim argumentam. É que o perdão só se concede a quem tenha realmente praticado o crime que se indica na disposição; mas para isso tem de se verificar se existe e especialmente se o agente indigitado o cometeu e essa verificação só pelo julgamento se pode fazer. E tem a sua razão de ser esta exigência — é que enquanto na amnistia

se extingue o crime tornando-o esquecido —, no indulto, que respeita à pena, o crime subsiste para os outros efeitos como o de reincidência, sucessão, acumulação e habitualidade.

E cabe no âmbito do preceito aquela interposição. Dizendo textualmente o art.º 4.º «que as penas fixas de multa aplicadas por crimes previstos no Decreto-Lei n.º 35.809 poderão ser substituídas a requerimento dos beneficiários...» tanto se pode referir às penas já aplicadas à data do decreto, como às que o foram depois, logo que o crime tenha sido cometido anteriormente. Mesmo este benefício não teria aplicação justa doutra forma pois se o julgamento se realizar, mercê de circunstâncias várias, muito tardiamente, sem culpa do arguido — como no caso —, não seria humano, nem razoável que os arguidos estivessem sujeitos a sofrer as consequências das demoras nos tribunais para os quais não contribuíram; e aqui nós verificamos que tendo sido a infracção cometida até Janeiro de 1948, só em Julho de 1949 foi proferida a sentença condenatória, quando o decreto é de Abril desse ano.

Entendemos pois interpretarmos melhor o pensamento do legislador no sentido de se desejar que o aludido preceito se aplica aos crimes ali referidos quer julgados antes, quer depois da publicação do decreto e nesta orientação se revoga o despacho recorrido, deferindo-se ao que se requereu, substituindo-se a pena que foi aplicada por multa a liquidar nos termos do art.º 4.º da alínea b) do Decreto-Lei n.º 37.386, de 26 de Abril de 1949, o que o Senhor Juiz ordenará. — Sem imposto por não ser devido.

Coimbra, 14 de Outubro de 1952. — *Perestrello Botelho (Relator)* —
M. Pinheiro da Costa — *F. Taborda*.

ANOTAÇÃO

1. O Decreto-Lei n.º 37.386, de 26 de Abril de 1949, que, como diz o respectivo *sumário oficial*, «concede amnistia, comutação e substituição de penas a vários crimes e infracções», determina, no seu art.º 4.º:

«As penas fixas de multa aplicadas por crimes previstos no Decreto-Lei n.º 35.809, de 16 de Agosto de 1946, poderão ser substituídas, a requerimento dos beneficiários, por penas de multa por dois anos:

.....

b) À razão de 100\$00 por dia,

quando a multa aplicada seja inferior a 500.000\$00;

.....»

Ao recorrente fora aplicada, por um crime previsto no Decreto-Lei n.º 35.809, e cometido antes da publicação do Decreto-Lei n.º 37.386, a pena fixa de multa de 300.000\$00.

E porque, assim, ele se considerava abrangido pelas determinações deste Decreto-Lei, viera requerer a substituição daquela pena pela de multa por dois anos, à razão de 100\$00 por dia.

2. Em despacho de 4 de Abril de 1952, o anterior Juiz da Comarca

dissera ser de deferir o requerido; e, por observância do ordenado no art.º 5.º do Decreto-Lei n.º 37.386, mandara que aos autos se juntasse novo certificado do registo criminal do arguido.

Se bem vemos o problema, este despacho *formara caso julgado*.

Decidira ele que ao recorrente era aplicável o art.º 4.º do Decreto-Lei n.º 37.386; e, por isso, a solução do caso tornara-se certa e só havia que, em complemento de tal despacho, uma vez junto o certificado do registo criminal probatório de não ocorrer caso enquadrável no art.º 5.º do citado Decreto-Lei — deferir o requerimento formulado pelo recorrente.

Mas o novo Juiz da Comarca, com abstracção do decidido e estabelecido pelo seu antecessor, lavrou despacho de indeferimento.

3. O Juiz partiu destes dois princípios:

a) A comutação das penas só é de aplicar aos réus definitivamente condenados;

b) O próprio Decreto-Lei n.º 37.386 o mostra, visto falar em penas *aplicadas* — e à data da sua publicação nenhuma pena fora *aplicada* ao recorrente, que só mais tarde veio a ser condenado, embora por actos praticados antes.

4. O Código Penal, no art.º 126.º, inclui entre as formas de extinção da pena, aquilo a que chama «*perdão real*» (n.º 2.º).

Este *perdão* é a forma actual do antigo *direito de graça*, que, admitido já pela legislação imperial romana, subsistiu até nossos dias.

As medidas excepcionais de cle-

mência, pondo fim ao procedimento criminal ou à pena, revestem, no aspecto que neste momento interessa considerar, dois tipos fundamentais:

a) *Amnistia*;

b) *Perdão*.

A *amnistia*, que o art.º 125.º, n.º 3.º, do Código Penal, diz fazer cessar *toda o procedimento criminal e toda a pena*, subtrai a esta, não uma ou muitas pessoas, mas uma ou mais classes de crimes, sem distincção de autores e sem que esses crimes sejam apagados do Código Penal.

Como escreve Garofalo, é uma ficção legal com que se diz ao criminoso: tal acto que ontem era um crime e amanhã também o será, é, somente por hoje, um acto inocente.

O *perdão*, consiste na *abolição* total ou parcial da execução de uma pena. Caso se traduza na substituição de uma pena por outra menos grave, chama-se *comutação*.

Mas quer nesta forma, quer na *abolição* ou *remissão* total ou parcial da pena, o *perdão* pode ser *pessoal* ou *geral*.

No primeiro caso, beneficia *pessoas certas e determinadas*: em atenção a circunstâncias individuais, dá por expiadas, no todo ou em parte, as penas applicadas a A. B. e C. É o chamado *indulto*.

No segundo caso, abrange todos os que tenham praticado *certos actos ilícitos*, e a todos esses beneficia por forma igual. É o chamado *perdão geral*, semelhante à *amnistia*, da qual apenas se distingue porque pressupõe a *criminalidade*, ao passo que esta se applica às *infracções*, com abstracção dos seus agentes.

5. A rememoração destes princípios é oportuna, para caracterizarmos a natureza da medida consignada no art.º 4.º do Decreto-Lei n.º 37.386:

Porque abrange todos os agentes de uma certa classe de crimes — é um perdão geral;

Porque substitui uma pena mais grave por outra menos grave — é uma commutação.

6. Mas, se é um perdão geral, abrange todos os indivíduos que praticaram certos actos ilícitos; não só alguns dentre eles.

O perdão geral concedido — como a amnistia, de que é afim — atinge crimes, e não criminosos; abrange todos os crimes referidos no art.º 4.º do Decreto-Lei n.º 37.386, que tivessem sido praticados à data da publicação deste decreto.

Isto flui da própria natureza do benefício.

7. O preceito fala, é certo, em penas applicadas — mas não podia deixar de fazê-lo, sob risco de desvirtuar-se a natureza do instituto do perdão geral; e o Sr. Ministro da Justiça, que elaborou o Decreto, é um penalista insigne, a quem mal ficaria esquecer essa natureza.

Efectivamente, só há perdão — geral ou pessoal — se tiver havido crime; e crime verificado por decisão com trânsito.

No perdão geral, sob a forma de commutação — do art.º 4.º do Decreto-Lei n.º 37.386 —, concede-se um benefício a todos que praticaram os crimes que aí se enumeram; mas porque só há que perdoar a quem tenha realmente praticado o crime, exige-se a verificação da actividade ilícita pelo julga-

mento, e a sua declaração, pela sentença condenatória.

É neste sentido que os penalistas dizem que o perdão só pode ter lugar depois da condenação.

Realmente, antes da condenação não pode dizer-se que tenha havido crime; e sem ter havido crime não há lugar a perdão, em qualquer das suas formas.

O que não se exige, nem pode exigir-se, é que a condenação seja proferida antes da publicação da lei que concede o perdão; e, menos que em qualquer outro caso, no caso de perdão geral.

Aí, como já dissemos, a medida anda pelos limites da amnistia: visa uma certa classe de crimes, que subsistem como crimes, mas cujas penas são atenuadas; e não haveria sombra de Justiça em beneficiar com ela os que já houvessem sido julgados, excluindo do benefício os que — tantas vezes sem culpa sua! — não tivessem ainda sido presentes a julgamento.

O perdão geral, como dissemos, difere do indulto, que se dirige a pessoas certas e determinadas.

O perdão geral dirige-se aos que praticaram certos actos ilícitos.

O que interessa, para saber a quem ele deve ser applicado, não é a data da condenação; é a data da prática do acto ilícito.

O requisito condenação (ou applicação da pena, para nos aproximarmos da terminologia legal), só interessa para se ver se há lugar à applicação do benefício; se o réu é absolvido, não praticou o acto ilícito, não tem de ser perdoado; se o réu é condenado, praticou-o — e é perdoado porque foram perdoados todos que o pra-

ticaram até à data da publicação do Decreto.

8. Por isso é que o art.º 4.º fala em «*penas fixas de multa aplicadas por crimes, etc., etc.*».

Mas o que o artigo não diz é: «*penas que tenham sido aplicadas*», ou «*penas que hajam sido aplicadas*»...

Na fórmula legal, tanto cabem essas penas já aplicadas, como as «*que forem aplicadas*»; ou as «*que vierem a ser aplicadas*».

Cabem, em summa, *todas as penas applicadas — antes ou depois do Decreto* — aos crimes referidos naquele artigo e praticados até à data da sua publicação, que o Governo, como se diz no respectivo Relatório, julgou merecerem «um acto de clemência dentro dos limites racionais que, por um lado, permitem conservar à repressão penal a sua eficácia e, por outro lado, podem constituir estímulo para a reabilitação dos que delinquiram».

«*Dos que delinquiram*» — e não «*dos que foram condenados*»...

9. De resto, no próprio Decreto-Lei n.º 37.386 se encontra a demonstração cabal da exactidão do que vimos afirmando.

Quando o legislador—por excepção e derogando os princípios — quer fazer depender *da data da condenação* o perdão da pena, di-lo expressa e categoricamente, como faz no n.º 1.º do § único do art.º 6.º do Decreto, onde perdoa metade de certas penas «*aos condenados anteriormente a 31 de Dezembro de 1945*».

Diferente é o sistema do art.º 4.º: aí comutam-se as penas *applicadas* (*antes ou depois*) pela prática de certos crimes, *sem atenção à data do julgamento*.

Cai-se nos princípios gerais, que permitem a aplicação do perdão na sentença de condenação e em processos pendentes, como doutrina Luís Osório, *Notas*, vol. I, págs. 443 e 444.

Aliás, é esta a jurisprudência dos nossos tribunais.

Já em acórdão de 16 de Março de 1932, na *Gazeta da Relação de Lisboa*, ano 46.º, pág. 29, o Tribunal da Relação de Lisboa decidiu que «tendo transitado a sentença que condenou o réu, é de aplicar-lhe o indulto que tenha sido concedido, *mesmo por Decreto anterior*».

E o caso, *si*, era de *indulto*; medida individual que visa pessoas — e não *classes de crimes*, como faz o art.º 4.º do Decreto-Lei n.º 37.386.

Mais se impunha, portanto, a solução que o acórdão anotado veio a consagrar — verificado, como está, que o crime fora dos abrangidos pela medida de clemência; que já se consumara quando tal medida foi promulgada para *esse crime*; e que por ele fora *applicada* ao recorrente uma pena fixa de multa, cuja substituição o invocado preceito legal permitia.

Não nos parece que possa sofrer dúvidas esta interpretação; mas, se elas fossem permitidas, invocaríamos o princípio *in dubio pro reo*, como adjuvante das razões de aplauso ao acórdão que deixamos expostas.

Adelino da Palma Carlos