

BREVE ALOCUÇÃO

“Cumpre resignar-se com a sua sorte e merecer pela emenda da vida as indulgências dos homens”(juiz Celestino Emídio)*

“Em democracia, as contas acertam-se nos locais próprios” (juiz Ivo Rosa)**

1. Nos termos do n.º2 do artigo 375.º Código de Processo Penal de 1987, após a leitura da sentença condenatória, o presidente, quando o julgar conveniente, dirige ao arguido breve alocução, exortando-o a corrigir-se. Segundo o Prof. Germano Marques da Silva “a exortação deve ser breve, diz a lei. Deve, também, em regra, procurar mostrar o mal do crime, os seus danos para a sociedade e as consequências para o próprio arguido e seus familiares da

* Alocução proferida em 3 de Junho de 1869 pelo juiz Celestino Emídio no célebre julgamento de João Brandão, o terror das Beiras, condenado em Tábua pelo assassinato do Padre José da Anunciação Portugal. Sobre esta personagem da história portuguesa, que chegou a ser acusado e absolvido de envolvimento na morte do juiz de Midões, veja-se: José Manuel de Castro Pinto, *João Brandão “O Terror da Beira”*, Lisboa, Plátano Editora, 2004; Artur Varatojo, *Os Grandes Criminosos Portugueses*, Lisboa, Ésquilo, 1998, págs. 113-122; *Apontamentos da Vida de João Brandão, por ele escritos nas prisões do Limoeiro envolvendo a história da Beira desde 1834* (introdução de José Manuel Sobral), Lisboa, Vega, 1990; José Maria Dias Ferrão, *João Brandão*, Porto, Litografia Nacional, 1928; *O julgamento de João Brandão (de Midões), nos dias 31 de Maio, 1, 2 e 3 de Junho de 1869 na Comarca de Taboa*, Lisboa, Typographia Universal, 1869.

** Excerto da alocução proferida em português (língua oficial da República Democrática de Timor-Leste) pelo juiz Ivo Rosa, em 7 de Março de 2007, em Díli, após a leitura do acórdão que condenou o ex-ministro do interior Rogério Lobato na pena de sete anos e meio de prisão, pela distribuição a civis de armas de fogo e munições pertencentes à Polícia Nacional de Timor-Leste.

desobediência. Deve também ter em conta a personalidade do delinquente e no mais é uma questão de estilo do presidente.”¹

A este respeito reputam-se ainda muito úteis os seguintes ensinamentos de Luís Osório:

- “(...) a alocução tem uma feição paternal, em que o juiz aconselha o réu acerca do seu comportamento futuro (...)”;
- “(...) dado o fim da alocução só deve ser feita quando o juiz vir probabilidade de que os seus conselhos sejam escutados, quando vir que o réu precisa deles”;
- “a lei manda que a alocução seja breve e assim deve ser, tratando-se de conselhos e não de uma tese perante o público(...)”.²

2. A alocução final é uma figura processual já com alguma tradição no direito português, uma vez que remonta a meados do século XIX e se manteve ininterruptamente até aos nossos dias.

No mundo lusófono apenas o Brasil e Cabo-Verde não consagram a alocução.

O Código de Processo Penal brasileiro, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 3.689, de 3 de Outubro de 1941, sucessivamente alterado, nomeadamente pela Lei n.º 11.719, de 9 de Junho de 2008, apenas prevê que a sentença será lida antes de encerrada a sessão de instrução e julgamento (artigo 493.º).

Também o Código de Processo Penal de Cabo Verde, aprovado pelo Decreto Legislativo n.º2/2005, de 7 de Fevereiro (Boletim Oficial, 7 de Fevereiro, I Série, n.º 6) estatui que logo após a leitura da sentença o juiz que preside ao julgamento procede ao seu depósito na secretaria (artigo 401.º, n.º5).³

¹ *Curso de Processo Penal*, vol. III, Lisboa / S. Paulo, Verbo, 2ªed., 2000, pág. 291.

² *Comentário ao Código de Processo Penal Português*, 5º vol., Coimbra Editora, 1933, págs. 244-245.

³ Sobre o novo código cabo-verdiano, destacam-se os seguintes trabalhos de José Carlos de Almeida Fonseca: “Proposta de grandes linhas para a elaboração de um novo Código de Processo Penal de Cabo Verde”, in *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Ano 5, fasc. 3º-4º, Julho-Dezembro 1995, págs. 373-417; “Necessidade e sentido da reforma do Código de Processo Penal de Cabo Verde e o novo Código de Processo Penal de Macau. Alguns aspectos essenciais”, *Revista Jurídica de Macau*, n.º2, vol. IV (1998); *Um novo Processo Penal para Cabo Verde- Estudo sobre o Anteprojecto de novo Código*, AAFDL, Lisboa, 2003; Reforma do processo penal e criminalidade organizada, *Jornadas de Direito Processual Penal e Direitos Fundamentais*, Coimbra, Almedina, 2004, págs. 411-448; “Direitos, liberdade e garantias individuais e os desafios impostos pelo combate à “criminalidade organizada –Um périplo pelas reformas penais em curso em Cabo Verde, com curtas paragens em Almagro e

Já os Códigos de Processo Penal de Macau, da Guiné-Bissau e de Timor-Leste (estes dois últimos, embora publicados após a independência daqueles países, têm também, muito claramente, a marca portuguesa) consagram expressamente a alocação.

Em S. Tomé e Príncipe, Angola e Moçambique o Código de Processo Penal vigente é, ainda, o Código de Processo Penal português de 1929, com as subsequentes alterações e incorporações levadas a cabo por Portugal tornadas extensivas ao antigo Ultramar, e algumas outras introduzidas pelo legislador nacional após a independência de cada um daqueles Países.⁴

Em S. Tomé e Príncipe e em Moçambique, com o apoio empenhado da cooperação portuguesa, decorrem trabalhos tendentes à modernização da legislação processual penal com vista, nomeadamente, à elaboração de novos códigos onde está prevista a manutenção da alocação.⁵

Budapeste”, in *Liber disciplorum para Jorge de Figueiredo Dias*, Coimbra: Coimbra Ed., 2003, págs.157-205. Veja-se, também, Rui Patrício, “O direito fundamental à presunção de inocência (revisitado- a propósito do novo Código de Processo Penal de Cabo-Verde)”, *Revista do Ministério Público*, n.º104, Out.-Dez. 2005, págs. 119-138 e Augusto Silva Dias e Jorge Carlos Fonseca (coord.), *Direito Processual Penal de Cabo-Verde*, Coimbra, Almedina, 2009.

⁴ Pode consultar-se alguma dessa legislação in www.legis-palop.org. No que respeita a S. Tomé e Príncipe, salientam-se as Leis n.º 5/2002, Sobre Detenção, Medidas de Coacção e de Garantia Patrimonial (promulgada em 7 de Fevereiro de 2002) e n.º 3/2003, Lei de Execução de Penas e Medidas Privativas da Liberdade (promulgada em 3 de Janeiro de 2003). Relativamente a Angola merecem destaque as seguintes Leis: n.º 18/88, Do Sistema Unificado de Justiça, de 31 de Dezembro; n.º20/88, Do Ajustamento das Leis Processuais Penal e Civil, de 31 de Dezembro; e n.º 18-A/92, de 17 de Junho, Lei da Prisão Preventiva em instrução preparatória. Quanto a este última diploma, veja-se Pedro Romão e Fernando Macedo, *Anotações à Lei da Prisão Preventiva e Legislação Complementar*, Coimbra, Almedina, 2008.

⁵ Sobre a reforma moçambicana veja-se a comunicação do Dr. João Manuel Martins “Revisão do Código de Processo Penal - a Experiência Moçambicana, Luanda, Maio de 2004, in www.legis-palop.org . De acordo com os textos disponíveis in www.utrel.gov.mz, está previsto que após a leitura da sentença condenatória, o juiz presidente, quando o entender conveniente, dirige ao arguido breve alocação, exortando-o a corrigir-se (artigos 621.º, n.º3 e 553.º, n.º2, da 1ª e 2ª versões, respectivamente)

Embora a alocação tenha tido a sua origem em França⁶, no mundo francófono a alocação apenas subsiste em algumas ex-colónias francesas, onde ainda vigora o velho *Code d’instruction criminelle* de 1808 ou em que a legislação em vigor é fortemente inspirada naquele Código, e na Bélgica.

Em Espanha, na América Latina de língua castelhana e no mundo anglo-saxónico o instituto parece ser desconhecido.

Os Códigos de Processo Penal italiano e alemão não prevêm, igualmente, o instituto da alocação.

3. Embora a alocação final remonte à Novíssima Reforma Judiciária de 1841⁷, a sua consagração nunca foi pacífica entre nós, até porque não deixa de apelar para a ideia de uma certa função moralizadora por parte do juiz de julgamento.⁸

⁶ Cfr. artigo 439.º do Code des délits et des peines, de 3 brumario, ano 4 - 25 de Outubro de 1795 - [« Après avoir prononcé le jugement, le président retrace à l’accusé la manière générale et impartiale avec laquelle il a été jugé ; il l’exhorte à la fermeté et à la résignation ; il lui rappelle la faculté qu’il a de se pourvoir en cassation ; et le terme dans lequel l’exercice de cette faculté est circonscrit »] e artigo 371.º do Code d’instruction criminelle de 1808 [« Après avoir prononcé l’arrêt, le président pourra, selon les circonstances, exhorter l’accusé à la fermeté, à la résignation, ou à reformer sa conduite. Il advertira de la faculté qui lui est accordé de se pourvoir en cassation, et du terme dans lequel l’exercice de cette faculté est circonscrit »].

⁷ Era do seguinte teor o artigo 1176.º da Novíssima Reforma Judiciária, publicada por Real Decreto de 21 de Maio de 1841: “Publicada a sentença, o juiz dirigirá ao réu uma breve alocação, exortando-o, se foi condenado, à resignação e conformidade com a lei; e se foi absolvido, a que com o posterior comportamento justifique a absolvição.”

Segundo Luís Osório, “Na prática aplicava-se esta disposição no processo ordinário, mas nos outros processos o juiz aplicava-a ou não como entendia” (*Comentário*, cit., pág. 243).

Recorda-se que a Novíssima Reforma Judiciária, “implementou em Portugal o modelo acusatório continental do Code d’Instruction Criminelle, integrando na ordem jurídica nacional a Constituição política e jurídica da Europa moderna, o património normativo herdado do Iluminismo que influenciou as reformas penais por toda a Europa”- Augusto Silva Dias e da Vânia Costa Ramos, *O Direito à Não Auto-Inculpação(Nemo Tenetur Se Ipsum Accusare) no Processo Penal e Contra-ordenacional Português*, Coimbra Editora, 2009, pág.11.

⁸ Logo em 1847 foi proposta a eliminação da alocação final. Segundo o artigo 353.º do projecto de “Código do Processo Civil e Criminal” apresentado por José Joaquim de Sant’Ana, “A Sentença do Juiz de Direito será por ele escrita na mesma audiência do julgamento, e nella publicada pelo Secretario, com cuja publicação terminará o acto, do qual o

Nos finais do século XIX, Dias Ferreira chegou mesmo a considerá-la uma velharia bem escusada, senão inconveniente.

Luís Osório insurgiu-se contra esta crítica em termos veementes: “Velharia não podia considerar-se, pois, se não estou em êrro, é uma das consequências das eras liberais.”⁹

Em Janeiro de 1927, o Dr. José Gualberto de Sá Carneiro depois de transcrever o artigo 1176.º da Novíssima Reforma Judiciária e comparando o desiderato legislativo com a realidade de então, comentava em tom pesaroso:

“Era esta, em 1841, a humanidade, a paz e doçura de resignação recomendada ao condenado; e da continuação de bom comportamento, recomendada ao absolvido: outros tempos bem diferentes atravessamos agora.”

“O que temos visto por vezes, infelizmente, é o Juiz, ao condenar ou ao absolver (quando o júri absolvía), dirigir-se ao acusado em termos agressivos e por vezes insultantes.”

“Não é essa a missão nobre do Juiz.”

“Nem é isso o que a lei lhe permite.”

“E, fazendo o que a lei lhe não permite, até a transgride, sôbre cometer um grande abuso.”¹⁰

Meio século depois, em 1997, num olhar muito crítico sobre alguns aspectos da justiça criminal portuguesa a que deu o título de “Vai punido com sermão, sem direito a recurso...”, Óscar Mascarenhas, prestigiado redactor principal do Diário de Notícias, insurgiu-se contra a alocação que designou por “sermão final” transformado “num estigma perpétuo e sem direito a recurso.”¹¹

mesmo Secretário lavrará a competente acta, que será assignada pelo Juiz e pelo referido secretario, depois deste a ler publicamente”- José Joaquim de Sant’Ana, Apontamentos para o Código de Processo Civil e Criminal, Porto, Tipografia Constitucional, 1847, pág. 145.

⁹ *Comentário*, cit., pág. 243. A história não deu razão a Dias Ferreira.

¹⁰ “Os artigos 1089º, 1180º e 1176º da Novíssima Reforma Judiciária”, in *Revista dos Tribunais*, Ano 45º, pág. 274.

¹¹ Mais recentemente, em 2003, num recurso apresentado perante o Supremo Tribunal de Justiça, o recorrente, condenado por crimes de coacção sexual agravada e violação agravada, concluiu da seguinte forma:

«42) A alocação final dita pelo Ex.mo. Sr. Dr. Juiz, ao arguido, na presença de quem estava na sala, é ofensiva para o arguido, e, este não aceita tal tipo de comportamento nem de alocação;

43) Têm de ser pedidas desculpas formais ao arguido;

44) Tanto mais, que essa alocação até foi publicada num jornal periódico;

4. Entre nós a alocação é sempre facultativa. Apenas deve ser proferida quando o juiz “o julgar conveniente”. Neste sentido também o artigo 280.º do Código de Processo Penal de Timor-Leste (aprovado pelo Decreto-Lei n.º13/2005, de 12 de Dezembro de 2005): “Lida a sentença, o juiz pode dirigir-se ao arguido explicando-lhe o sentido da decisão e, sendo esta condenatória, exortando-o a corrigir-se.”

Diferentemente, o artigo 254.º do Código de Processo Penal da Guiné-Bissau (aprovado pelo Decreto-Lei n.º5/93, de 13 de Outubro, in Suplemento ao Boletim Oficial da República da Guiné-Bissau, n.º41, de 13 de Outubro de 1993) parece consagrar a obrigatoriedade da alocação: “Lida a sentença o juiz presidente dirigir-se-á ao suspeito explicando-lhe o sentido da decisão e exortando-o a corrigir-se, se tiver sido condenado.”¹²

5. Como ensinava Luís Osório, a alocação só deve ser feita quando o juiz vir possibilidade de que os seus conselhos sejam escutados, quando vir que o arguido precisa deles

Embora a formulação de regras gerais, neste domínio, seja sempre falível, tudo dependendo dos contornos de cada caso, a alocação poderá assumir um relevante papel pedagógico nos casos em que o arguido é condenado em pena de substituição, nomeadamente em pena de suspensão de execução de pena.

Pelo contrário, atenta a personalidade do arguido, ela não é, em princípio, aconselhável no caso de imposição de medidas de segurança a imputáveis perigosos (artigo 104º do Código Penal) ou no caso de condenação de

45) O arguido é uma pessoa humana, e tem de ser respeitado como exige a Lei;

46) Ao arguido não lhe foi dado o respeito devido;»

Depois de transcrever o artigo 355.º do CPP o STJ limitou-se, como lhe competia, a salientar: “Desconhecemos em que termos foi feita a exortação final no presente caso, mas também não cabe a este Supremo Tribunal exercer censura sobre o modo concreto como o Juiz exerce as funções que lhe estão cometidas pela lei (Ac. de 2-10-2003, proc.º n.º2606, rel. Cons.º Santos Carvalho, in www.dgsi.pt).

¹² O teor literal do artigo 1176.º da Novíssima Reforma Judiciária - “o juiz dirigirá ao réu”- parecia também consagrar a obrigatoriedade da alocação. Era esta também a posição de J.I Delgado de Carvalho, juiz de direito do Ultramar: “Em fecho de julgamento, deve o juiz fazer uma allocução ao réu (...)” - *Manual do Processo Criminal Moderno*, vol.I, Coimbra, Imprensa da Universidade, 1897, pág. 125.

delinquentes empedernidos, nomeadamente reincidentes, ou quando encararam o julgamento com total displicência ou, ainda, em certos tipos de criminalidade económica e de *white collar*.

Em princípio, a alocução também se nos afigura inútil quando o arguido, contra todas as evidências, persistiu em negar a prática do crime, como é vulgar acontecer em casos de tráfico de estupefacientes.

6. Mesmo nos casos em que é permitida e aconselhável, a alocução final nunca deve assumir o carácter de uma tese perante o público ou de um sermão.

José Mourisca, depois de frisar que a alocução deveria ser feita “em palavras simples”, advertia: “Nada de sermões”. E como exemplo de uma exortação invocava o caso do célebre julgamento de João Brandão, o terror das Beiras, onde o juiz Celestino Emídio fez esta singela alocução: “Cumpra resignar-se com a sua sorte e merecer pela emenda da vida as indulgências dos homens.”¹³

Por outro lado, se a alocução final não é um sermão não pode, também, assumir o carácter de uma admoestação imposta, sem possibilidade de recurso, a quem se presume inocente até ao trânsito em julgado da decisão condenatória (artigo 32.º, n.º2, da Constituição da República).

Note-se que é o próprio legislador quem, a propósito da execução da pena de admoestação (artigos 497.º do Código de Processo Penal), tem o cuidado de ressaltar que “O tribunal executa a admoestação de forma a que esta não se confunda com a alocução proferida no n.º 2 do artigo 375.º”(n.º3).

Como bem sublinha o juiz Pedro Vaz Patto “não se trata de fazer crescer à pena em que o arguido foi condenado outra pena, traduzida numa censura pública reforçada, para além da que decorre já da sentença. Não se trata de acentuar a estigmatização que possa decorrer já da condenação e da aplicação da pena.”¹⁴

E, decididamente, a alocução não pode nem deve ser utilizada ou aproveitada pelo juiz para exprimir a sua opinião perante questões controversas que dividem

¹³ *Código de Processo Penal Anotado*, Vila Nova de Famalicão, Tip. Minerva, 1933, vol. IV, pág. 49.

¹⁴ *Direito Penal e Processual Penal e Direitos Fundamentais*, Nível I, Julgamento, Abril de 2005, pág. 42, disponível em www.legis-palop.org/documentacao.asp. Num registo diverso, um século antes, Jorge Ribeiro Perry e Luiz Guilherme Peres Furtado salientavam: “Proferida a sentença, é o R. admoestado pelo juiz nos termos do artigo 1176.º”- *Pecúlio do Processo Criminal*, Porto, A.G. Vieira Paiva-Editor, 1891, pág. 54.

a sociedade, o que sempre deverá evitar a todo o custo¹⁵, nem para exprimir o seu desacordo perante opções legislativas¹⁶ ou do executivo.¹⁷ Finalmente, ao proferir a alocação o juiz deverá sempre, de forma prudente e criteriosa, procurar evitar que as suas palavras possam ser entendidas como manifestação de um qualquer sentimento de parcialidade.¹⁸

¹⁵ Cfr. o importante discurso do Presidente do S.T.J. Dr. Aragão Seia, “Missão de Julgar e missão de informar: consolidação de uma opinião pública madura e exigente”, proferido na sessão de abertura do VI Congresso dos Juizes Portugueses realizado em Novembro de 2001, na cidade de Aveiro, in *Justiça & Opinião Pública*, Associação Sindical dos Juizes Portugueses, Lisboa, 2002, pág. 189 e *Col. de Jurisprudência.-Acs do STJ*, ano IX, tomo 3, pág.6). Como de forma clara mas incisiva se observa no comentário ao princípio de reserva constante do *Compromisso Ético dos Juizes Portugueses - Princípios para a Qualidade e responsabilidade*, Coimbra Editora, 2009, pág. 55, apresentado ao 8º congresso dos juizes portugueses (Póvoa do Varzim, 20-22 de Novembro de 2008), “A correcta interpretação do princípio da reserva impede que o juiz utilize a decisão judicial ou a audiência pública para exprimir opiniões ou considerações pessoais de natureza política, ideológica ou religiosa, que não sejam estritamente necessárias para a respectiva fundamentação e se afastem manifestamente do objecto do caso.” Sobre este princípio veja-se, desenvolvidamente, J. F. Moreira das Neves e Rui Silva Reis, “Do Dever de Reserva dos Juizes - Breve Consideração”, in *Julgar*, n.º 7, Janeiro-Abril de 2009, págs. 73-96, em especial págs. 88-90.

¹⁶ Cfr., v.g., o Ac. do S.T.J. de 11 de Julho de 2001, *Col. de Jurisprudência-Acs. do S.T.J.*, ano IX, tomo, 3, pág. 172, a propósito da proibição de valoração das denominadas “conversas informais”.

¹⁷ Em sentido diverso veja-se a seguinte alocação proferida em 2002, pelo juiz José Joaquim Aniceto Piedade no julgamento do caso que ficou conhecido como o do homicídio do estudante do Técnico (in *Público* de 7 de Março de 2002, Cartas ao Director, pág. 18):

«Nuno Pires, isto também lhe diz respeito, por isso ouça com atenção.

Carlos Duarte, é o senhor o responsável pelo seu acto. O único responsável é o senhor; não é o Estado por não cuidar devidamente dos toxicodependentes; não é o Governo por não fazer as leis adequadas; não é a sociedade por lhes negar oportunidades.

Porém, se o senhor tem sido ‘travado’ a tempo, se o Estado fosse mais firme em relação à toxicodependência, se os ‘decisores públicos’ não tivessem feito passar para a comunidade um sentimento de ausência de censurabilidade e de impunidade de tais modos de vida, o senhor não iria cumprir 25 anos da sua vida na cadeia e, sobretudo, o Ricardo José Duarte estaria vivo.

Que todos nós pensemos nisto»

¹⁸ Cfr. neste sentido, em face do artigo 366.º, alínea 2 do “Code d’Instrucion Criminelle” belga, Franclin Kutty, *L’impartialité du juge en procédure pénale. De la confiance décrétée à la confiance justifiée*, Bruxelas, Larcier, 2005, págs. 113-114.

7. No Código de Processo Penal de 1929, à semelhança do que estatuiria a Novíssima Reforma Judiciária, a alocução tinha lugar tanto no caso de condenação como no de absolvição.¹⁹

Era o seguinte o teor do artigo 455º do Código de Processo Penal de 1929: “Publicada a sentença, o juiz, quando o julgar conveniente, dirigirá ao réu uma breve alocução, exortando-o, se foi condenado, a conformar-se com a decisão e a corrigir-se; e, se foi absolvido, a que com o posterior comportamento justifique a absolvição.”²⁰

Curiosamente, a legislação francesa, que fora a fonte inspiradora do artigo 1176.º da Novíssima Reforma Judiciária, apenas permitia a alocução em caso de condenação.

Luís Osório explicava que esta restrição se ficava a dever ao “receio de que no caso de absolvição [a alocução] redundasse em crítica do procedimento do júri.”²¹

¹⁹ Veja-se o curioso formulário de “Auto de audiência geral de sentença crime” absolutória proposto por Francisco J. Duarte Nazareth: “(...) o que ultimado, e fazendo eu os autos conclusos, logo elle Juiz proferiu nelles a sua sentença, a qual eu publiquei em voz alta; e por ser absolutória, logo o delegado disse, que recorria d’ella para o Supremo Tribunal de Justiça, e requereu houvesse por interposto seu recurso. Logo o advogado do réo impugnou o recurso com o fundamento de...; e a final houve elle juiz por interposto o recurso por ser fundado ao artigo mil cento e três da Novíssima Reforma Judiciária. Publicada a sentença, logo elle juiz dirigiu ao réo uma breve allocução, exhortando-o a que...” E por esta fora terminou o debate e julgamento da presente causa, de que lavrei o presente auto (...)” - *Elementos do Processo Criminal*, 7ªed., Coimbra, Imprensa da Universidade, 1886, pág. 300.

²⁰ Em anotação a este preceito o Conselheiro Maia Gonçalves sublinhava que a alocução tem lugar após a leitura da sentença pelo que o termo publicada com que se iniciava o texto do artigo é infeliz (*Código de Processo Penal Anotado e Comentado*, 4ª ed., Coimbra: Coimbra Ed., 1980, pág. 548). Já anteriormente Luís Osório esclarecera que a palavra publicada é aqui empregada em vez de lida e que a alocução tem lugar não só depois de lida a sentença, mas ainda logo em seguida a essa leitura: é como que a sua continuação (*Comentário*, cit., pág. 244).

²¹ *Comentário*, cit., pág. 244. É essa, efectivamente, a razão principal adiantada por Faustin Hélie, em anotação ao citado artigo 371 do Code d’instruction criminelle de 1808: “Au cas d’un acquittement, en effet, il serait à craindre que l’exhortation de ce magistrat n’eût pour effet de jeter un blâme indirect sur la déclaration négative du jury. Or, cette déclaration est souveraine ; elle émane d’un pouvoir non moins élevé et non moins indépendant que celui de la Cour d’assises ; il ne peut donc être permis au président, soit d’attribuer la décision du jury à l’indulgence ou à la pitié, soit de faire entendre des paroles de critiques ou de regret, soit

8. O Código de Processo Penal de 1987 apenas prevê a alocação em caso de sentença condenatória.²²

Considera-se também sentença condenatória a que dispensou o arguido de pena (n.º3 do artigo 375.º).²³

Não é, pois, admissível qualquer exortação ao arguido quando a sentença for absolutória, mesmo que essa absolvição tenha sido ditada por força do funcionamento do princípio *in dubio pro reo*.

Como ensina o Prof. Germano Marques da Silva, “O arguido absolvido, seja qual for a razão da absolvição não tem o dever de escutar considerações marginais à sentença, sobretudo quando a absolvição seja consequência da inexistência do crime ou falta da prova; neste caso quaisquer considerações sobre a razão da absolvição podem violar o princípio da presunção de inocência (...)”²⁴

même de puiser dans l'épreuve du débat le texte d'une leçon pour l'avenir : il ne peut que prononcer l'ordonnance d'acquiescement et la faire exécuter sur-le-champ. Au condamné seul la résignation est nécessaire; seul, il a besoin de reformer sa conduite ; et l'exhortation du président, exprimée avec modération, peut exercer sur lui une salutaire influence» (*Traité de L'Instruction Criminelle ou Théorie du Code d'Instruction Criminelle*, vol. 9º, Paris 1860, §717, II, pág. 325).

²² Já a sentença que isenta o arguido de pena deve reputar-se de absolutória (cfr. Paulo Pinto de Albuquerque, *Comentário do Código Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, Lisboa, Universidade Católica Portuguesa, 2008, pág. 239 e Magistrados do Ministério Público do Distrito Judicial do Porto, *Código de Processo Penal -Comentários e notas práticas*, Coimbra Editora, 2009, pág.958).

Nos termos do n.º3 do artigo 376.º, se o crime tiver sido cometido por inimputável, a sentença é absolutória, mas se nela tiver sido aplicada medida de segurança, vale como sentença condenatória para efeitos do disposto no n.º1 do artigo anterior e do recurso do arguido. No mesmo sentido dispõe o n.º2 do artigo 283º do Código de Processo Penal Timorense.

Nestes dois casos - isenção de pena e condenação de inimputável em medida de segurança - a exortação não é, por conseguinte, admissível.

²³ Também o Código de Processo Penal de Macau, aprovado pelo Dec.-Lei n.º 48/96/M, de 9 de Setembro de 1996, reproduz nos números 2 e 3 do seu art.º 356º o dispositivo constante dos números 2 e 3 do art.º 375º do Código de Processo Penal Português, introduzindo-lhe meras alterações de forma (cfr. Leal-Henriques e Simas-Santos, *Código de Processo Penal de Macau*, Macau: Gabinete para os Assuntos Legislativos, 1997, pág. 747).

²⁴ *Curso*, cit., pág. 291. Estas considerações são, de algum modo, transponíveis para a própria sentença. Com efeito, como já em outro lugar referimos, em caso de insuficiência de provas para obter a convicção da culpabilidade do arguido, o juiz deve abster-se de qualquer

A questão foi muito justamente retomada em 2002 pela juíza Maria de Fátima Mata-Mouros quando, criticando casos recentes amplamente divulgados nos órgãos de comunicação social em que o juiz, no final do julgamento, desabafa que ficou convencido da culpabilidade do arguido, mas não tendo conseguido prová-lo não lhe resta senão absolvê-lo, refere: “Se o juiz não se convence da culpabilidade de um arguido, se não consegue ultrapassar a dúvida razoável, deve absolvê-lo e calar-se para sempre, porque nesse preciso momento esgotou a sua jurisdição (...) Ao exprimir a sua opinião, ainda que não se atrevesse a aplicá-la, o juiz está simultaneamente a extravasar a sua competência e a deslegitimar a decisão que ele próprio proferiu.”²⁵

Embora subscrevendo os ensinamentos e observações antecedentes, não podemos deixar de referir que em inúmeras situações se impõem, por parte do

consideração ao nível da decisão. E, mesmo em sede de motivação, aquelas considerações devem restringir-se ao estritamente necessário à motivação fáctica da sentença, evitando-se qualquer observação adicional de que possa resultar, por qualquer forma, algum prejuízo para a reputação do arguido (Cruz Bucho, *Notas sobre o princípio in dubio pro reo*, policopiado, CEJ, Maio de 1998, pág.53 e nota 88). O ponto é justamente salientado por Jaime Vegas Torres que o ilustra com o seguinte exemplo: se a absolvição é proferida por impossibilidade de valoração da prova produzida, porque obtida sem observância das garantias devidas, por força do respeito devido ao princípio da presunção de inocência o tribunal está impedido de acrescentar que, a terem sido respeitadas aquelas garantias, o arguido seria condenado por se provar a sua culpabilidade (*Presunción de inocencia y prueba en el proceso penal*, Madrid, La Ley, 1993, págs. 210-211).

Curiosamente, no Equador, o artigo 320.º do “Codigo de Procedimiento Penal”, de 2000, sob a epígrafe “Prohibición” estatui: “En ningún caso le será permitido al tribunal ni a juez alguno hacer calificaciones ofensivas respecto del acusado, debiendo limitarse a un examen escueto de los echos y a las conclusiones jurídicas que de ello se deriven.”

²⁵ “A Fundamentação da Decisão como Discurso Legitimador do Poder Judicial”, VI Congresso dos Juízes Portugueses, *Justiça & Opinião Pública*, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, Lisboa, 2002, pág. 189, também reproduzido em *Sob Escuta*, Principia, Estoril, 2003, pág. 221. Cfr. da mesma autora, embora em termos menos incisivos, *Direito à Inocência*, Estoril, Principia, 2007, pág. 131.

No mesmo sentido, o juiz Pedro Vaz Patto sublinha que “Em caso de absolvição do arguido, e mesmo que não se prove a inocência deste, subsistindo dúvidas de que tenha praticado os factos por que vem acusado, há que levar até às últimas consequências o princípio da presunção de inocência. Há que repudiar a prática de, em caso de absolvição apenas por imperativo do princípio *in dubio pro reo*, não deixar de censurar o arguido no pressuposto de que possa ter praticado os factos” in *Direito Penal e Processual Penal e Direitos Fundamentais*, cit., pág. 42.

jugador, algumas palavras, breves, sóbrias e simples, que permitam ao arguido compreender o sentido da decisão absolutória.

Só assim se evita que após a leitura da sentença ou do acórdão absolutório, não raras vezes e de forma confrangedora, o arguido procure auxílio junto dos demais intervenientes, nomeadamente do próprio juiz, indagando do sentido da decisão que acabou de ouvir ler mas que não compreendeu.

Para esta situação, muito frequente nos nossos tribunais, contribui de forma singular ou conjugadamente o baixo nível de escolarização do arguido, o carácter hermético de algumas decisões e a “situação de pressão física e (ou) espiritual a que ele, em regra está submetido.”²⁶

Avisadamente, os Códigos de Processo Penal de Timor-Leste e da Guiné-Bissau permitem, expressamente, que o juiz explique ao arguido o sentido da decisão.

Nestas situações de decisões absolutórias impõem-se, porém, especiais cautelas por parte do julgador por forma a que o princípio da presunção de inocência não saia beliscado.

Por outras palavras, a desejável explicação nunca pode transformar-se numa exortação.

E este ponto afigura-se-nos de capital importância, até para que não fique a pairar no ar a pergunta com que Óscar Mascarenhas, em 1997, concluía a sua coluna semanal:

“Quem vai castigar os juízes que absolvem, contrafeitos, na sentença, e punem cobardemente, no sermão?”

2 de Abril de 2010, no 8º aniversário do Tribunal da Relação de Guimarães.

José Manuel Saporiti Machado da Cruz Bucho

²⁶ A expressão é da autoria do Prof. Figueiredo Dias, a propósito da valoração do comportamento processual do arguido para efeito de medida de pena (*Direito Penal Português - As consequências jurídicas do crime*, Lisboa, Aequitas/Editorial Notícias, 1993, pág. 255, §357).