

--- Decisão Sumária nos termos do art.º 407º, n.º 6 do C.P.P.M. (Lei n.º 9/2013). -----  
--- Data: 07/01/2019 -----  
--- Relator: Dr. Dias Azedo -----

**Processo nº 1022/2018**

(Autos de recurso penal)

(Decisão sumária – art. 407º, n.º 6, al. d) do C.P.P.M.)

## **Relatório**

1. O Digno Magistrado do Ministério Público interpôs recurso do despacho da M<sup>ma</sup> Juiz do T.J.B. que perante a falta de notificação da acusação ao Defensor da arguida, A, ordenou a devolução dos autos aos Serviços do Ministério Público.

Em síntese, considera que a decisão recorrida viola o preceituado aos artºs 53º, 55º, 100º, 110º e 293º do C.P.P.M. e art. 55º e 56º da Lei n.º 9/1999, “Lei de Bases da Organização Judiciária”; (cfr., fls. 89 a 102 que como as que se vierem a referir, dão-se aqui como reproduzidas para todos os efeitos legais).

\*

Sem resposta, e admitido o recurso, vieram os autos a este T.S.I.,

onde, em sede de vista, juntou o Exmo. Representante do Ministério Público o seguinte duto Parecer:

*“O Ministério Público traz a escrutínio do Tribunal de Segunda Instância o despacho de 26 de Julho de 2018, da Mm.<sup>a</sup> juiz do 4.º juízo criminal, exarado a fls. 83 e seguintes dos autos CR4-18-0064-PCS, que mandou devolver o processo ao Serviço de Acção Penal do Ministério Público, em vista da notificação da acusação ao defensor do arguido.*

*Imputa ao despacho recorrido a violação de princípios e disposições normativas atinentes, nomeadamente, às notificações aos defensores e ao regime das nulidades e irregularidades em processo penal, bem como à autonomia do Ministério Público no exercício da acção penal.*

*Não houve resposta à motivação do recurso.*

*Vejamos, começando por um rápido apanhado do que está em causa.*

*No âmbito do Inquérito 13389/2017, houve lugar à tomada de declarações para memória futura, nos termos do artigo 253.º do Código de Processo Penal, tendo o Juiz de Instrução Criminal nomeado defensor à arguida A, em consonância com o comando do artigo 53.º, n.º 1, alínea*

*f), do Código de Processo Penal. A final, a arguida acabaria por ser acusada de furto, só ela tendo sido notificada da respectiva acusação.*

*Enviados os autos à distribuição pelos juízos criminais, viria a ser exarado, pela Exm.<sup>a</sup> juiz a quem o processo foi distribuído, o despacho agora impugnado, que, em suma, manda devolver o processo aos Serviços do Ministério Público, para os fins convenientes, que se substanciam na notificação da acusação também ao Exm.<sup>o</sup> defensor anteriormente nomeado.*

*O Ministério Público entende que não pode haver lugar à ordenada remessa do processo, conforme explica na sua motivação, pedindo a este Tribunal de Segunda Instância a resolução do dissídio.*

*Sendo isto o que essencialmente está em causa, temos para nós que a razão está do lado do Ministério Público.*

*Antes de tudo, importa aferir qual a consequência da falta de notificação ao defensor anteriormente nomeado.*

*Parece-nos de boa prática, porque mais consentânea e harmónica com os comandos legais, a notificação da acusação ao defensor anteriormente nomeado para um acto do Inquérito. Na verdade, enquanto não seja substituído, o defensor nomeado para um acto mantém-se para os actos subsequentes – artigo 55.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 4, do Código de*

*Processo Penal –, sendo certo que a acusação deve ser notificada, não apenas ao arguido, mas igualmente ao advogado ou defensor – artigo 100.º, n.º 7, alínea a), do Código de Processo Penal.*

*Assente que a notificação da acusação deve ser notificada ao defensor, qual a consequência da sua falta?*

*Em processo penal, à semelhança do que também sucede em processo civil, a omissão de um acto ou de uma formalidade que a lei prescreva apenas produz nulidade quando a lei assim o comine expressamente, sendo que, nos casos restantes, a violação apenas gera irregularidade – artigo 105.º do Código de Processo Penal.*

*Compulsados os autos e analisado o regime das nulidades processuais constante dos artigos 105.º e seguintes do Código de Processo Penal, não se apura, nem foi tão pouco invocado, que se esteja perante nulidade, muito menos perante nulidade insanável, nos termos do artigo 106.º do Código de Processo Penal.*

*Então, o que estará em causa será uma mera irregularidade, que o artigo 110.º, n.º 1, do Código de Processo Penal, sujeita ao normal regime de arguição.*

*Não tendo sido arguida tal irregularidade, nomeadamente em vista de um hipotético requerimento de instrução, crê-se que não podia a Mm.<sup>a</sup>*

*juiz ordenar oficiosamente a remessa dos autos ao Ministério Público para suprir a omissão.*

*O que lhe era lícito fazer, ao abrigo do n.º 2 do mesmo artigo 110.º, era ordenar oficiosamente a reparação dessa irregularidade, no juízo criminal, caso o tivesse por necessário para evitar a afectação do valor de acto processual, o que aliás acabou por fazer previamente à subida do recurso, não tendo o defensor requerido o que quer que fosse, nem tendo apresentado contra-minuta de recurso.*

*Ante o sucintamente exposto, procedem os fundamentos do recurso, devendo revogar-se a decisão recorrida, para ser substituída pôr outra que dê observância ao disposto nos artigos 293.º e seguintes do Código de Processo Penal”; (cfr., fls. 159 a 160-v).*

\*

Em sede de exame preliminar, atenta a questão colocada, e tendo presente o estatuído no art. 407º, n.º 6, al. d) do C.P.P.M., (redacção dada pela Lei n.º 9/2013, aplicável aos presentes autos nos termos do seu art. 6º, n.º 1 e 2, al. 2), passa-se a decidir.

## **Fundamentação**

2. Vem o Ministério Público recorrer do despacho da M<sup>ma</sup> Juiz do T.J.B. que constatando a falta de notificação da acusação ao Defensor da arguida, ordenou a devolução dos autos aos Serviços do Ministério Público.

Tratando de idêntica “questão” à agora em apreciação, já decidiu este T.S.I. que a solução pelo Tribunal a quo encontrada não se apresenta adequada, valendo a pena aqui atentar no que então se considerou; (cfr., v.g., os recentes Acs. de 08.11.2018, nos Procs. n.ºs 293/2018, 297/2018 e 298/2018, e as decisões sumárias de 09.11.2018, Procs. n.ºs 978/2018 e 979/2018 e de 21.11.2018, Procs. n.ºs 294/2018 e 299/2018).

Vejamos.

Nos termos do art. 100º do C.P.P.M.:

“1. As notificações efectuam-se mediante:

a) Contacto pessoal com o notificando no lugar em que este for encontrado;

- b) Via postal, por meio de carta ou aviso registados; ou
- c) Editais e anúncios, quando, salvo disposição em contrário, se tenham revelado ineficazes as modalidades previstas nas alíneas anteriores.

2. Quando efectuadas por via postal, as notificações presumem-se feitas no terceiro dia posterior ao do registo ou no primeiro dia útil seguinte, quando aquele o não for, devendo a cominação constar do acto de notificação.

3. O rosto do sobrescrito ou do aviso devem indicar com precisão a natureza da correspondência, a identificação do tribunal ou do serviço remetente e as normas de procedimento referidas no número seguinte.

4. Se:

- a) O destinatário se recusar a assinar, o agente dos serviços postais entrega a carta ou o aviso e lavra nota do incidente, valendo o acto como notificação;
- b) O destinatário se recusar a receber a carta ou o aviso, o agente dos serviços postais lavra nota do incidente, valendo o acto como notificação;
- c) O destinatário não for encontrado, a carta ou o aviso são

entregues a pessoa que com ele habite ou trabalhe, fazendo os serviços postais menção do facto;

d) Não for possível, pela ausência de pessoas ou por outro qualquer motivo, proceder nos termos das alíneas anteriores, os serviços postais cumprem o disposto nos respectivos regulamentos.

5. Valem como notificação, salvo nos casos em que a lei exigir forma diferente, as convocações e comunicações feitas:

a) Por autoridade judiciária ou de polícia criminal aos interessados presentes em acto processual por ela presidida, desde que documentados no auto;

b) Por via telefónica em caso de urgência, se respeitarem os requisitos constantes do n.º 2 do artigo anterior e se, além disso, no telefonema se avisar o notificando de que a convocação ou comunicação vale como notificação e ao telefonema se seguir confirmação por telefax ou por qualquer meio telemático.

6. O notificando pode indicar pessoa, com residência na Região Administrativa Especial de Macau, para o efeito de receber notificações; neste caso, as notificações levadas a cabo com observância do formalismo previsto nos números anteriores

consideram-se como tendo sido feitas ao próprio notificando.

7. As notificações são feitas:

a) Ao arguido, ao assistente e à parte civil e, cumulativamente, aos respectivos defensor ou advogado, quando sejam respeitantes à acusação, arquivamento, despacho de pronúncia ou não-pronúncia, designação de dia para a audiência, sentença, aplicação de medidas de coacção e de garantia patrimonial e dedução do pedido de indemnização civil;

b) Ao arguido, ao assistente e à parte civil ou aos respectivos defensor ou advogado, nas demais situações.

8. Na situação prevista na alínea a) do número anterior, o prazo para a prática de acto processual subsequente conta-se a partir da data da notificação efectuada em último lugar.

9. Para efeitos de notificação, o assistente e a parte civil indicam a sua residência, local de trabalho ou outro domicílio à sua escolha.

10. A indicação de local para efeitos de notificação, nos termos do número anterior, é acompanhada da advertência ao assistente e à parte civil de que a mudança da morada indicada deve ser comunicada através da entrega de requerimento ou a sua remessa

por via postal registada à secretaria onde os autos se encontrarem a correr nesse momento, sob pena de se considerarem notificados no local previsto no número anterior”; (sub. nosso).

E, atento o estatuído no n.º 7, alínea a) do transcrito comando legal, dúvidas não há que a acusação deve ser notificada ao arguido e – cumulativamente – ao seu Defensor.

Porém, a “falta de notificação da acusação ao Defensor”, não se tratando de uma situação do art. 106º, al. c), (por não se tratar de “caso em que a lei o exija”; cfr., v.g., L. Henriques, in “Anot. e Com. ao C.P.P.M.”, Vol. I, pág. 715), não constitui “nulidade insanável”, (nem tão pouco, “sanável”), e, como tal, não habilita o M<sup>mo</sup> Juiz a quo a decidir como decidiu.

Compreendem-se os motivos da decisão proferida.

Com a mesma, prolatada em sede de “saneamento do processo”, (cfr., art. 293º do C.P.P.M.), pretendeu-se assegurar uma “efectiva defesa” ao arguido dos autos.

Na verdade, a acusação, até pelo “princípio da vinculação temática”, constitui uma “peça fundamental” do processo penal, e se o arguido, (sujeito processual), tem o “direito a ser assistido por um Defensor” – um profissional (especialmente) preparado para o efeito, (sendo, aliás, “obrigatória” a sua assistência em determinados actos processuais; cfr., art. 53º do C.P.P.M.) – razoável e natural se afigura que este deva estar informado (e a par do teor) da acusação deduzida e imputada ao arguido, pelo que, como é óbvio, deve, (portanto), ser notificado.

Porém, o que se deixou considerado, não viabiliza, nem justifica, em nossa opinião, uma solução no sentido de se confirmar a decisão recorrida.

Com efeito, não constituindo a apontada “falta de notificação” uma “nulidade” – cfr., art. 53º, 106º, 107º e 265º, do C.P.P.M., não sendo de olvidar que nos termos do art. 105º, n.º 1 “A violação ou a inobservância das disposições da lei processual penal só determina a nulidade do acto quando esta for expressamente cominada na lei” e

que prescreve o n.º 2 que “Nos casos em que a lei não cominar a nulidade, o acto ilegal é irregular” – impõe-se considerar que se está perante uma (mera) “irregularidade”, sujeita ao regime do art. 110º do referido Código, onde se preceitua que “1. Qualquer irregularidade do processo só determina a invalidade do acto a que se refere e dos termos subsequentes que possa afectar quando tiver sido arguida pelos interessados no próprio acto ou, se a este não tiverem assistido, nos 5 dias seguintes a contar daquele em que tiverem sido notificados para qualquer termo do processo ou intervindo em algum acto nele praticado.

2. Pode ordenar-se officiosamente a reparação de qualquer irregularidade, no momento em que da mesma se tomar conhecimento, quando ela puder afectar o valor do acto praticado”.

E, atento o estatuído no n.º 2 do transcrito art. 110º do C.P.P.M., (e seja como for), adequado não parece de considerar que deva, ou possa, o Tribunal, ordenar a “devolução dos autos ao Ministério Público”, por tal colidir com o “princípio do acusatório” e com o da “autonomia do Ministério Público”.

Por sua vez, importa ponderar igualmente que com a “falta” em questão não ficou a defesa do arguido (minimamente) comprometida, (estando, a tempo de requerer o que por bem entender).

De facto, atento o prescrito no n.º 8º do transcrito art. 100º do C.P.P.M., “*o prazo para a prática de (qualquer) acto processual conta-se a partir da data da notificação efectuada em último lugar*”, e, apenas no caso de algo vir a ser requerido, (como, v.g., a abertura da instrução, e que tenha que implicar a remessa dos autos para outro órgão judiciário), se justificará uma decisão em conformidade, (evitando-se, por sua vez, que um processo já distribuído e em fase de julgamento, volte a uma fase anterior, sem comprovada necessidade para tal).

Tal, aliás, até se nos apresenta como o mais compatível com o “princípio da economia” e da “celeridade processual”.

Dito isto, (e constatando-se também que, até ao momento, e mesmo após a notificação da decisão recorrida e da motivação do presente recurso, pelo Defensor do arguido, nada foi requerido), claras se nos afiguram as razões pelas quais se não julga de confirmar a decisão

recorrida, que assim, tem que ser revogada e substituída por outra que – outro motivo não obstando – dê observância ao estatuído no art. 110º, n.º 2 do C.P.P.M.; (sobre a questão, e a título de mera referência, pode-se ver, v.g., o Ac. da Rel. do Porto de 22.04.1992, Proc. n.º 9240212, de 10.12.2003, Proc. n.º 0343640 e de 20.02.2008, Proc. n.º 0840059, da Rel. de Guimarães de 18.09.2006, Proc. n.º 1055/06, e os da Rel. de Évora de 08.04.2014, Proc. n.º 650/12 e o de 05.05.2015, Proc. n.º 1140/12, onde se considerou haver “nulidade” e/ou que o Tribunal podia devolver o processo ao Ministério Público, e os da Rel. de Lisboa de 17.01.1995, Rec. n.º 8036, de 26.02.2013, Proc. n.º 406/10 e de 21.11.2013, Proc. n.º 304/11, da Rel. do Porto de 31.01.2007, Proc. n.º 0417372, de 17.06.2015, Proc. n.º 750/13 e de 11.04.2018, Proc. n.º 96/17, da Rel. de Guimarães de 06.02.2017, Proc. n.º 540/14, e o da Rel. de Évora de 20.03.2018, Proc. n.º 228/13, onde se considerou estar perante uma mera “irregularidade” e que o Tribunal deverá ordenar a sua reparação pelos seus próprios serviços, não devendo ordenar a devolução dos autos ao Ministério Público).

Apresentando-se-nos inteiramente válidas e adequadas as razões expostas para a decisão do presente recurso, e atento o estatuído no art. 407º, n.º 6, al. d) do C.P.P.M., passa-se a decidir em conformidade.

### **Decisão**

**3. Nos termos e fundamentos expostos, decide-se conceder provimento ao recurso.**

**Sem tributação, (dado que a arguida é alheia à questão e não respondeu ao recurso).**

**Registe e notifique.**

**Nada vindo de novo, e após trânsito, remetam-se os autos ao T.J.B. com as baixas e averbamentos necessários.**

Macau, aos 07 de Janeiro de 2019

José Maria Dias Azedo