

## Reclamação nº 3/2016/R

### I – Relatório

A, arguida nos autos do processo comum colectivo nº CR1-13-0194-PCC do 1º Juízo Criminal do Tribunal Judicial de Base, foi julgada à revelia consentida e condenada na primeira instância pelo Acórdão proferido em 22MAIO2014 pela prática, em concurso real e efectivo, de um crime de abuso de confiança e de um crime de burla, respectivamente previstos e punidos pelos artºs 199º/1, e 211º/1 e 3, este último conjugado com o artº 196º-a), todos do Código Penal, na pena única de um ano e três meses de prisão.

Em 07JUL2016, a arguida condenada A foi pessoalmente notificada do acórdão condenatório.

Mediante o requerimento motivado remetido em 27JUL2016 por fax ao TJB, a mesma arguida interpôs recurso ordinário desse Acórdão condenatório para este TSI.

Por despacho da Exmª Juiz titular do processo de condenação, o recurso não foi admitido nos termos seguintes:

卷宗第138頁至第160頁:

本案例中，A於2016年7月27日就案中作出的有罪裁判提起平常上訴。

然而，我們認為有關上訴屬明顯逾時而不應予以。理由如下:

根據卷宗資料顯示:

1. 於卷宗第61頁，載有由上訴人以嫌犯身份簽署的同意缺席審判的聲明，當時嫌犯提出基於其居住在澳門以外的地方而未能獲通知在指定日期出席聽證，同意在缺席之情況下進行審判;

2. 隨後，檢察院於2013年7月3日針對上訴人提出控訴書(卷宗第69頁);
3. 於2014年4月28日，在上訴人缺席的情況下，進行了審判聽證(卷宗第101頁);
4. 於2014年5月22日進行了宣判(卷宗第107頁)，宣判時，上訴人的辯護人亦有在場，但沒有提出上訴;
5. 基於無人在法定期內提出上訴，法院於2014年6月16日發出相關拘留命令狀(卷宗第115頁);
6. 於2016年7月7日，治安警察局成功執行拘留命令狀，並將上訴人移送至澳門監獄服刑(卷宗第134頁);
7. 上訴人於2016年7月27日提起上訴。

\*

上訴人認為上訴屬適時的唯一理據是，即使其簽署了同意缺席審判的聲明，但仍然應適用現行《刑事訴訟法典》第314條第6款和第7款，故上訴期至少應自其被拘留及獲通知判決起方予計算。

然而，除了應有尊重外，上述理解明顯是錯誤的，因為在本案中，上訴人已適當簽署同意缺席審判的聲明書，根據現行《刑事訴訟法典》第315條第3款的規定，在第315條第2款所指的情況(嫌犯同意缺席審判)，則為著一切可能發生的效力，嫌犯均由辯護人代理，當中應當包括為著上訴效力而言，因為與第315條第1款的情況不同，在第1款的情況中，規定適用第314條第5至7款的規定，即嫌犯的上訴期自獲拘留或自願投案及獲通知裁判起計算。

此外，在嫌犯同意缺席審判的情況下，按照第316條第1款，法院亦毋須以告示方式通知嫌犯聽證日期。

所以，嫌犯同意在其缺席情況下進行審判的制度是一種特別制度，與一般嫌犯缺席審判不同，只要嫌犯作出相關同意，則審判聽證將如常進行，而一切效力均會由其辯護人代理。

既然在判決宣讀後，於法定期間內無人提出上訴，則案中的有罪裁判應於2014年6月11日已轉為確定。亦基於裁判已轉為確定，則不容許再提起平常上訴。

綜上所述，基於上訴人的平常上訴屬明顯逾時，法院決定拒絕受理有關上訴。

作出通知及採取適當措施。

Notificada do despacho que não admitiu o recurso por ela interposto do Acórdão vem, ao abrigo do disposto no artº 395º do CPP formular a presente reclamação dizendo que:

**I. Do enquadramento fáctico**

1. A Recorrente, ora Reclamante, não se pode conformar com o despacho proferido pelo Mmo. Juiz de fls. 206 e 206v dos autos, nos termos do qual entendeu não admitir o recurso por si interposto a fls. 138 e segs., por não se ter alegadamente cumprido o prazo de interposição previsto no art. 401º, n.º 1, do CPP,

Pois,

2. Considerou o Mmo. Juiz *a quo* que o recurso interposto da sentença condenatória constante de fls. 101 a 108. dos autos – o qual condenou a Recorrente ora Reclamante na pena única de 1 (um) ano e 3 (três) meses de prisão efectiva - haveria que ser deduzido no prazo de 20 dias contados desde o dia 22 de Maio de 2014, data da leitura da referida sentença condenatória.

Isto porque,

3. Entendeu, o Mmo. Juiz *a quo*, que uma vez que a Reclamante havia assinado a fls. 61 dos autos a declaração de consentimento da realização da audiência de julgamento na sua ausência, estaríamos face a uma ausência consentida prevista no art. 315º do CPP.
4. E, como tal, seria aplicável o disposto no n.º 2 e 3 do mesmo dispositivo legal, os quais prevêem, respectivamente, que “ Sempre que o *arquido se encontrar impossibilitado de comparecer à audiência, nomeadamente por idade, doença grave ou residência fora de Macau, pode requerer ou consentir que a audiência tenha lugar na sua ausência.*”, “Sempre que a audiência tiver lugar na ausência

do arguido, este è representado, para todos os efeitos possíveis, pelo defensor." - Sublinhado nosso.

Pelo que,

5. Entende o Mmo. Juiz que o prazo para a interposição do recurso deve ser calculado ao abrigo da 2.<sup>a</sup> parte do n.º 3 do artigo 315.º do CPP, ou seja, conta-se a partir da notificação ao defensor uma vez que representa a Reclamante para todos os efeitos possíveis.
6. Concluindo assim o Mmo. Juiz *a quo*, que tendo a sentença condenatória sido notificada ao defensor oficioso da ora Reclamante dia 22 de Maio de 2014 (fls. 107), seria de se considerar que a Reclamante ter-se-ia por notificada nesse mesmo dia.
7. E, assim sendo, no dia 27 de Julho de 2016 quando a Reclamante deu entrada do requerimento de recurso e respectiva motivação, fê-lo fora do prazo de 20 dias previsto no art. 401º, n.º 1 do CPP.
8. Pese embora o defensor oficioso tenha sido notificado da decisão condenatória no dia 22 de Maio de 2014, a Arguida ora Reclamante apenas foi pessoalmente notificada da decisão condenatória contra ela proferida no dia 7 de Julho de 2016, aquando da sua detenção e chegada ao Estabelecimento Prisional de Macau para cumprimento do mandato de detenção a fls. 115 dos autos.
9. No entanto, no presente caso, ocorreram diversas acções (e omissões) que levam a concluir que a decisão do Mmo. Juiz não considerou aquela facticidade e, por conseguinte, leva a um despacho de não admissão de recurso carregado de uma tremenda injustiça.

Ora,

10. A Reclamante assinou de facto a declaração que consentiu que a audiência de julgamento tivesse lugar na sua ausência, no entanto é possível verificar que existe uma lacuna no que concerne a indicação do n.º de inquérito ao qual se reporta tal declaração.

Também,

11. Aquando da assinatura da referida declaração nada foi explicado à Reclamante quanto aos demais efeitos e consequências, para além de “[...] *consentir que, a audiência de julgamento tenha lugar na sua ausência [...]*”.
12. Sendo que a declaração lhe foi colocada à frente e lhe foi indicado para assinar, sem a mínima explicação sobre os direitos e deveres que tal consentimento acarreta.
13. Por todo o exposto, a Reclamante, com o devido respeito que lhe merece douta opinião, não pode conformar-se com o entendimento do Mmo. Juiz, porquanto, o mesmo viola os mais básicos princípios penais e princípios da dignidade humana, como se demonstrará.

## II. Dos fundamentos da Reclamação

- a) **Da *ratio* e da interpretação dos n.ºs 5 a 7 do artigo 314.º e dos n.ºs 2 e 3 do artigo 315.º do CPP**

Na verdade,

14. **Nos termos do Parecer N.º 3/IV/2013 da Comissão Permanente da Assembleia Legislativa**, a *ratio* subjacente à letra dos n.º 6 e 7 do art. 314.º do CPP visa procurar “[...] *em primeiro lugar, permitir que o defensor possa apresentar recurso em nome do arguido assim que for notificado da decisão condenatória, abrindo via do recurso dessa decisão desde logo, nos termos do novo artigo n.º 6 do artigo 314.º; em segundo lugar, criar um regime dual para a contagem do prazo para a interposição de recurso por parte do arguido, que em regra se conta a partir da notificação ao defensor, mas que em alternativa, quando o defensor não tenha interposto recurso, se conta a partir da data da notificação presencial do arguido, a qual ocorre quando o arguido for detido ou se apresente voluntariamente em juízo. Este regime dual para o início da contagem do prazo para a interposição do recurso tenta acautelar que o arguido não perca o direito de recurso devido ao facto deste direito não ter sido exercido após a sua notificação do defensor.*”

*A Comissão reconhece que esta é uma solução legislativa inovadora, mesmo a*

*nível do direito comparado, a qual é justificável pelas características próprias de Macau, nomeadamente ao nível da sua dimensão territorial e mobilidade populacional. Apenas a prática judicial poderá permitir concluir com segurança se este novo regime se irá revelar adequado para responder às dificuldades práticas que se colocam em termos da possibilidade de interpor recurso no julgamento na ausência do arguido. Contudo, a sua aplicação aos processos pendentes, nos termos do regime transitório constante do n.º 1 do artigo 6.º da proposta de lei ora análise, possibilitará que o sistema processual penal de Macau veja um considerável número de processos chegar a uma decisão final, qualquer que ela seja, beneficiando da certeza jurídica daí resultante.” – cfr. págs. 105 e 106 da versão portuguesa do Parecer, disponível in <http://www.al.gov.mo/lei/leis/2013/2013-09/parecer.pdf>. (destacado nosso).*

15. Percebe-se a fundamentação acima explanada, uma vez que o direito do Arguido de recurso mantém-se até ao momento em que teve efectivo conhecimento da decisão que o condena, mesmo após a notificação ao advogado oficioso.
16. Esta previsão é garantística dos direitos fundamentais do Arguido.
17. Ao invés, não é garantístico afastar-se o direito ao recurso por extemporaneidade invocando-se, conjugadamente, o consentimento dado ao abrigo do n.º 2 do art. 315.º, que se lê “*Sempre que o arguido se encontrar impossibilitado de comparecer à audiência [...] pode requerer ou consentir que a **audiência tenha lugar na sua ausência***” (destacado nosso) e que está para todos os efeitos pelo advogado.
18. Mais o disposto no n.º 7 do art. 314.º em que se lê “*O prazo para a interposição de recurso conta-se a partir da notificação ao defensor ou, caso este não o apresente, da data da notificação ao arguido.*”, e
19. O disposto na 2.ª parte do no n.º 3 do art. 315.º em que se lê “[...] *no caso previsto no número anterior, o arguido é representado para todos os efeitos possíveis pelo defensor.*”.

Ora,

20. A conclusão do Mmo. Juiz deriva, salvo o devido respeito por opinião contrária, de uma mera interpretação *a contrario* da letra da 1.<sup>a</sup> parte do n.º 3 do art. 315.º, dos n.º 5 a 7 do art. 314.º para preencher a estatuição da 2.<sup>a</sup> parte do n.º 3 do art. 315.º.
21. Neste sentido, de forma alguma se pode interpretar o consentimento da Reclamante nos termos do art. 315.º n.º 2 do CPP, para que seja realizada a audiência e julgamento na sua ausência, como sendo também um consentimento informado que seja também delegado o direito ao recurso!
22. Mais, conforme se retira da declaração, não se indica sequer o n.º do inquérito e encontra-se prevista a expressão “[...] *na eventualidade de ser deduzida acusação [...]*”, o que indica que aquando da assinatura de tal declaração a Reclamante fá-lo sem informação nenhuma e sem poder sequer prever quais as consequências que daí advirão,
- E,
23. Considerando que a declaração foi colocada diante da Reclamante sem nenhuma explicação e lhe foi indicado que assinasse, sem mais,
24. Não se entende, como se pode afirmar que a Reclamante ao ter dado um consentimento claro e inequívoco, aquando da assinatura da declaração para a realização do julgamento na sua ausência, seja esse mesmo consentimento uma declaração em que a mesma prescinde do direito ao recurso.
25. Tanto mais que esse consentimento é dado para a eventualidade “de vir a ser deduzida acusação”, isto é, nem sequer se sabe, com a certeza jurídica necessária, se será, ou não, deduzida acusação contra o arguido/a.
26. No máximo, poder-se-á concluir que a Reclamante consentiu que a audiência em julgamento decorra sem a sua presença, mas nunca se pode concluir, nem se deve entender, que consentiu e delegou de forma informada todos os demais direitos, especialmente **o direito ao recurso!**
27. Especialmente quando os demais direitos que supostamente estarão em jogo, aquando da assinatura da declaração, derivam de uma interpretação *a contrario*

de várias disposições legais que nenhum leigo poderia conhecer e que nem se encontram referenciadas na referida declaração, nomeadamente os n.ºs 5 a 7 do art. 314.º do CPP!

Mais,

28. Pelo que a conclusão do Mmo. Juiz prejudica os direitos da Reclamante de forma desmedida e pejada de injustiça.
29. Situação que o legislador certamente não tencionou criar, bem pelo contrário, como se pode constatar do pensamento legislativo supra citado.
30. No caso em apreço, o Mmo. Juiz efectuou uma interpretação do preceituado na 2.ª parte do n.º 2 do art. 315.º, abrangendo na expressão “[...] *todos os efeitos possíveis [...]*”, o direito da ora Reclamante de recorrer, ou melhor, **o prazo** que esta tem para recorrer.
31. De resto, como escreve MANUEL LEAL-HENRIQUES, *in Anotação e Comentário ao Código de Processo Penal de Macau*, vol. II, 2014, p. 600, é “[...] *lícito concluir que a representação do arguido ausente feita pelo defensor se circunscreverá ao exercício de direitos que não entram na esfera pessoal do arguido e que só este pode exercer directamente, ou, quiçá, por intermédio do defensor mas munido de poderes especiais para o efeito, onde o arguido expressamente o autoriza a, em seu nome, praticar actos que a lei reserva a si próprio.*  
*Mas esta possibilidade de delegação de poderes, de natureza pessoal no defensor, mediante mandato formal, não tem carácter absoluto, porquanto pode a lei excluí-la de modo expresse, pretendendo que seja o próprio arguido a intervir directamente no acto.*  
*Ora a expressão utilizada na norma (“para todos mos efeitos possíveis”) serve exactamente para caracterizar a intenção legislativa de impedir que alguém, que não o arguido, acuda aos autos em seu nome, mesmo que disponha de poderes especiais para o efeito, ou seja, naqueles casos em que o legislador, só através da presença pessoal do acusado, logra assegurar uma justiça penal suficientemente garantística e perene.*  
**No entanto, em virtude da remissão feita para o n.º 6 do art. 314.º, o defensor passou a gozar da possibilidade de interpor recurso da decisão condenatória, a partir da notificação da mesma que lhe é obrigatoriamente**

**feita (n.º 7 do referido art. 314º, para que se remete também).”**

32. De resto, a expressão “[...] todos os efeitos possíveis [...]” também deve ser densificada e não pode ser interpretada de forma prejudicial aos Arguidos, violando princípios básicos do Direito Processual Penal, como sendo o da igualdade de oportunidades.
33. Conforme bem ensina GERMANO MARQUES DA SILVA *in Curso de Processo Penal*, Vol. I, 6.ª ed., pp. 78 e 79:  
“[...] O processo deve estar estruturado em termos que permitam que a acusação e a defesa disponham de idênticas possibilidades para intervir no processo para demonstrarem perante o tribunal a validade das suas alegações”.
34. Princípio/direito que é afastado pela mera interpretação do Mmo. Juiz que deveria ter sido feita no sentido inverso, salvo o devido respeito por opinião diversa.
35. Cumprindo referir que a interpretação de normas processuais não é livre nem deve ser feita ofendendo direitos fundamentais dos Arguidos.
36. Neste sentido veja-se o AC. STJ 533/12.6T3AMD-G.L1-A.S1, de 25-02-2015:  
“Refere BAPTISTA MACHADO, a propósito da posição do nosso Código Civil perante o problema da interpretação:  
“I – O art. 9.º deste Código (em Macau - artigo 8.º), que à matéria se refere, não tomou posição na controvérsia entre a doutrina subjectivista e a doutrina objectivista. Comprova-o o facto de se não referir, nem à “vontade do legislador”, nem à “vontade da lei”, mas apontar antes como escopo da actividade interpretativa a descoberta do “pensamento legislativo” (art. 9.º, 1.º). Esta expressão, propositadamente incolor, significa exactamente que o legislador não se quis comprometer. [...]”  
II- Começa o referido texto por dizer que a interpretação não deve cingir-se à letra mas reconstituir a partir dela o “pensamento legislativo”. Contrapõe-se letra (texto) e espírito (pensamento) da lei, declarando-se que a actividade interpretativa deve – como não podia deixar de ser – procurar este a partir daquela.  
A letra (o enunciado linguístico) é, assim, o ponto de partida. Mas não só, pois exerce também a função de um limite, nos termos do art. 9.º, 2: não pode ser considerado como compreendido entre os sentidos possíveis da lei aquele

*pensamento legislativo (espírito, sentido) “que não tenha na letra da lei um mínimo de correspondência verbal, [...]”.*

*III – Ainda pelo que se refere à letra (texto), esta exerce uma terceira função: a de dar um mais forte apoio àquela das interpretações possíveis que melhor condiga com o significado natural e correcto das expressões utilizadas. Com efeito, nos termos do art. 9.º, 3, o intérprete presumirá que o legislador “soube exprimir o seu pensamento em termos adequados”. **Só quando razões ponderosas, baseadas noutros subsídios interpretativos, conduzem à conclusão de que não é o sentido mais natural e directo da letra que deve ser acolhido, deve o intérprete preteri-lo.***

*[...]*

*MANUEL DE ANDRADE propõe para esta hipótese a procura de um certo ponto de equilíbrio, nos seguintes termos: “Dentre os **dois sentidos, cada um deles o mais razoável sob um dos aspectos considerados, deve preferir-se aquele que menos se distanciar da razoabilidade sob o outro aspecto**”. É esta uma directriz equilibrada, sem dúvida; mas é óbvio que apenas será de observar se o “impasse” se mantiver depois de exauridos os outros elementos de interpretação mencionados pelo art. 9.º e que ainda falta referir.” [...]*

*Por seu lado, FIGUEIREDO DIAS, elucida: “Nas suas linhas essenciais, portanto, o problema da interpretação da lei não ganha, em direito processual penal, autonomia: trata-se aí, como em geral, da necessidade de uma actividade – prévia em relação à aplicação do direito e que, por isso mesmo, em nada contende com o carácter não subsuntivo desta operação – tendente a descortinar o conteúdo de sentido insito em um certo texto legal.*

*Considerando o exposto cumpre referir que,*

37. Interpreta o Mmo. Juiz que como o legislador não previu expressamente que o Arguido possa recorrer aquando da sua notificação pessoal, quando assine a declaração na qual se consente que a audiência tenha lugar na sua ausência, portanto não o pode fazer se o defensor notificado não o fez, afastando a previsão do n.º 7 do art. 314.º,

*Mas,*

38. Na realidade, deveria entender-se sim que se o legislador quisesse efectivamente afastar a possibilidade de recurso do Arguido aquando da sua notificação

pessoal, iria prevê-lo expressamente e não o faria através de uma elaborada interpretação!

39. Especialmente quando prejudica sobremaneira os Arguidos, que nunca tiveram sequer conhecimento da decisão condenatória.
40. Apenas tendo conhecimento dela quando notificados pessoalmente,
41. Mas que subitamente se vêm sem mais nenhum meio de defesa.
42. Sem deixar de reiterar que esta interpretação, inalcançável aos leigos, nunca foi explicada à Reclamante!
43. Não se percebe, portanto, por que razão, estando somente a Reclamante representada pela defensora "para todos os efeitos possíveis" - conforme dispõe o artigo 315º, n.º 3 do CPP - é a mesma tida como notificada na pessoa daquela, quando no art. 100º, n.º 7 CPP se exige que essa notificação seja pessoal, se bem que também efectuada cumulativamente ao defensor.
44. De acordo com o art. 100.º, n.º 7 do CPP as notificações são feitas "*Ao arguido, assistente e 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 coação e de garantia patrimonial e dedução do pedido de indemnização civil;*" – sublinhado nosso.
45. Acresce ainda que "*o prazo para a prática de acto processual subsequente conta-se a partir da data da notificação efectuada em último lugar.*" (artigo 100.º, n.º 8 do CPP)
46. Assim, não se pode aceitar que perante as normas supra citadas, e no âmbito da representação do defensor, se possa enquadrar na expressão "para todos os efeitos possíveis", previsto artigo 315, n.º 3 do CPP, uma perda ao direito de recurso.

47. Acresce ainda que, o carácter pessoal da notificação contém características que pela sua personalidade não admitem que sejam supridas pela representação.
48. E, em parte alguma do CPP é susceptível de se apreender que a regra geral da personalidade da notificação prevista no art. 100º, n.º 7 do CPP é ultrapassada por uma qualquer outra regra de carácter especial.
49. Ora, não se pode sem mais entender que sendo o defensor oficioso notificado da sentença, a Reclamante tem-se por notificada também, somente porque no art. 315, n.º 3 do CPP se diz que *“Sempre que a audiência tiver lugar na ausência do arguido, este é representado, para todos os efeitos possíveis, pelo defensor.”*
50. Atento o que supra se disse, não será de entender como “possível” a representação da pessoa da Reclamante numa notificação, que segundo a lei processual penal, mais precisamente o art. 100º, n.º 7 do CPP, expressamente prevê que seja pessoal, apesar de ser também de forma cumulativa, notificada ao defensor ou advogado.
51. E, dessa forma, amputar-se os direitos da Arguida ora Reclamante expressamente consagrados por lei.
52. Quer antes parecer que a *ratio legis* do art. 315º, n.º 3 do CPP quis deixar de forma expressa que a representação dos Arguidos pelos defensores, nos casos de consentimento da realização da audiência de julgamento na sua ausência, estaria sempre limitada à “actuação possível dos defensores” no âmbito da lei processual penal.
53. Pois, o consentimento da realização da audiência de julgamento na ausência do Arguido, não pode, a pretexto de um alegado regime especial para o julgamento à revelia consentida, servir de camuflado à renúncia de um direito pessoal atribuído ao Arguido.
54. Direito esse que, dado o seu carácter pessoal, será inalienável seja por via de renúncia expressa, seja por consentimento da realização da audiência de julgamento na sua ausência.

55. Mas a tudo isto acresce, de forma clara e inequívoca, uma situação de facto e de direito que o Tribunal *a quo* nem sequer se pronunciou, ou seja, o facto de no verso do mandado de detenção se fazer uma expressa referencia à possibilidade de recurso, por parte da ora Reclamante, no prazo de vinte dias.
56. Sobre esta situação, e quer seja erro, ou não, jamais o Tribunal *a quo* se pronunciou, mesmo tendo sido instado a fazê-lo, em requerimento datado de 05/08/2016.
57. Pelo exposto, e com o devido e necessário respeito, a decisão do Mmo. Juiz em não admitir o recurso em apreço não pode ser aceite pela Reclamante, devendo revogar-se aquela decisão e admitir o recurso seguindo-se os ulteriores termos.

Sem conceder,

#### **b) Da violação do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos**

58. Os argumentos apresentados pelo Mmo. Juiz que sustentam a decisão em não admitir o recurso são também violadores dos preceitos consagrados no Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos (doravante “PIDCP”), aprovado e ratificado pela Lei n.º 29/78, de 31 de Dezembro.
59. Veja-se o preceituado no n.º 5 do artigo 14.º do PIDCP:  
***“[...] 5. Qualquer pessoa declarada culpada de crime terá o direito de fazer examinar por uma jurisdição superior a declaração de culpabilidade e a sentença em conformidade com a lei.***  
*“[...]”*
60. Considerada a factualidade descrita, à Reclamante é impedido o direito de fazer examinar a sua causa por uma jurisdição superior.
61. Impedimento criado por uma interpretação legal inalcançável e que, na nossa moesta opinião, não existe na *ratio* das normas supra citadas.
62. E por isso, a interposição do recurso em causa pela aqui Reclamante deverá ser considerada tempestiva, o que se espera seja declarado por V. Exa., Venerando

Juiz Presidente do Tribunal de Segunda Instância, proferindo doutra decisão em que admita o recurso em causa.

Termos em que,

Requer seja admitida a presente reclamação para o Venerando Juiz Presidente do Tribunal de Segunda Instância, relativamente ao douto despacho proferido pelo Mmo. Juiz de Direito a fls. 206 e segs. dos autos, nos termos do qual entendeu não admitir o recurso interposto pela Reclamante a fls. 138 e segs., e seja consequentemente admitido o mesmo recurso para esse Venerando Tribunal de Segunda Instância, pelos fundamentos constantes da presente reclamação, para o que requer o douto suprimimento de V. Exa. e seguindo-se os demais termos legais até final.

Assim se fazendo

JUSTIÇA

## **II – Fundamentação**

Como vimos *supra*, a Exm<sup>a</sup> Juiz não admitiu o recurso com fundamento na extemporaneidade.

Para a Exm<sup>a</sup> Juiz titular do processo que não admitiu o recurso, tendo a arguida sido julgada à revelia consentida nos termos prescritos no art<sup>o</sup> 315<sup>o</sup>/2 e 3 do CPP, o Acórdão condenatório já transitou em julgado logo após o decurso do prazo legal para a interposição de recurso ordinário, cujo *terminus a quo* é o dia seguinte à notificação da condenação feita ao Defensor Oficioso, sem que tenha sido interposto recurso, por quem quer fosse.

Para a reclamante, às situações em que o arguido, seja por que motivo for, não esteve presente em audiência de julgamento, é de aplicar sempre o artº 314º/7 do CPP, à luz do qual *“o prazo para a interposição de recurso conta-se a partir da notificação ao defensor ou, caso este não o apresente, da data da notificação ao arguido.”*

Para compreender o seu verdadeiro alcance, o nº 7 do mesmo artigo tem de ser interpretado conjuntamente com o disposto no seu nº 6 que reza que *“a sentença é notificada à arguida logo que seja detido ou se apresente voluntariamente em juízo e ao seu defensor, o qual pode apresentar recurso em nome do arguido.”*

Ambos os normativos foram aditados ao artº 314º do CPP pela Lei nº 9/2013.

Portanto, importa averiguar quais *“inovações”* que foram trazidas pela Lei nº 9/2013 ao processo penal na matéria de notificações dos actos processuais, com o aditamento dos nºs 6 e 7 ao artº 314º do CPP.

Para nós, as tais *“inovações”* abrem a porta a algumas situações que anteriormente não eram possíveis.

Por um lado permite-se o alívio da acumulação física na secretaria e da pendência dos processos em que as condenações foram proferidas à revelia absoluta do arguido, pois, face ao regime das notificações anterior delineado na versão originária do CPP de 1996 (antes da alteração operada pela Lei nº 9/2013), à excepção das situações de julgamento à revelia consentida, enquanto não tiver sido pessoalmente notificado o arguido julgado à revelia, o prazo legal para a interposição de recurso ordinário não se inicia, e portanto, mesmo interposto pelo defensor, com ou sem

indicação, consentimento ou instrução do arguido, o recurso é sempre considerado prematuramente extemporâneo e portanto não será apreciado pelo Tribunal de recurso até à notificação pessoal do arguido.

Por outro lado, o actual nº 6 do artº 314º do CPP permite, independentemente da intenção do legislador, o condenado que por qualquer motivo, embora já constituído arguido, nunca esteve no processo e já esteve no processo mas ausente na audiência do julgamento fora das situações previstas no artº 315º/2 do CPP, a instruir o seu defensor para a prática de actos processuais, nomeadamente para a interposição do recurso, podendo assim aguardar tranquilamente o resultado final do processo para depois, consoante o sentido da decisão de recurso, condenatória ou absolutória, pensar no próximo passo a dar, e no caso de condenação, decidir se vale a pena apresentar-se ao processo submetendo-se às consequências jurídicas aplicadas ou continuar a manter-se revel procurando evitar a sujeição às sanções que lhe forem impostas.

Mas, para nós, as inovações trazem ao nosso sistema pelo menos uma desvantagem que para nós extremamente gravosa para os interesses do arguido.

Desvantagem porque entendemos que, em prol da celebridade processual e da eficiência judicial, o legislador sacrificou intoleravelmente o direito de recorrer do arguido, quando julgado à revelia fora das situações da revelia consentida.

Pois estes novos normativos permitem que o direito de recorrer legalmente conferido ao arguido, de que indubitavelmente este é único beneficiário, possa ser exercido à revelia da vontade ou até contra a vontade do arguido que, não obstante

técnico-juridicamente assistido pelo seu defensor, deve ser considerado como o único sujeito processual que tem a última palavra sobre a interposição ou não do recurso, para além do Ministério Público que pode recorrer no exclusivo interesse do arguido.

Ora, nos termos do disposto no artº 52º/2 do CPP, *o arguido pode retirar eficácia ao acto realizado em seu nome pelo defensor, desde que o faça por declaração expressa anterior a decisão relativa àquele acto.*

Para que o arguido possa retirar a eficácia ao acto realizado em seu nome pelo defensor, é preciso que o arguido saiba que o seu defensor está a praticar um acto em nome dele.

O que pode não acontecer, ou até normalmente não acontece com recursos interpostos pelo defensor, nos termos permitidos pelo artº 314º/6, *in fine*, do CPP, se o arguido tiver sido julgado à revelia chamada absoluta e tão só representado por defensor oficioso com quem não tem qualquer contacto.

Assim, conjugando as “*inovações*” acima vistas e essa norma do artº 52º/2 do CPP, e nas situações em que o defensor é oficiosamente nomeado e não tem ou não consegue ter qualquer contacto com o arguido ausente, se o seu defensor oficioso, cuja boa vontade nunca questionamos, tomar a iniciativa de interpor recurso ordinário, em nome do arguido, nos termos permitidos no artº 314º/6 e 7, o arguido, quando pessoalmente notificado, ficará irreparavelmente privado do seu direito de recorrer e não pode fazer mais do que se sujeitar passivamente às consequências jurídicas impostas numa decisão já transitada em julgado.

Como se sabe, pelo menos teoricamente falando, face ao vigente

CPP, um indivíduo pode não saber, sem culpa, a existência de um processo penal contra ele instaurado, para o qual, por variadíssimos motivos, nunca foi notificado com êxito, mas já foi constituído arguido, acusado ou até julgado e condenado.

Se isso vier a acontecer, cremos que, num sistema que permite excepcionalmente o julgamento à revelia e já aboliu a faculdade de requerer o novo julgamento tal como permitia o Código de 1929, estas “*inovações*” aditadas ao artº 314º do CPP conduzem necessariamente de forma intolerável o enfraquecimento dos interesses do arguido perante uma decisão judicial contra ele proferida em 1ª instância à sua revelia.

Aliás, tudo quanto que fica dito *supra* por nós e nos preocupa já foi contemplado na apreciação e nas discussões das razões explicativas das alterações ao CPP no âmbito dos trabalhos preparatórios realizados pela 3ª Comissão Permanente da Assembleia Legislativa, conforme se vê no Parecer nº 3/IV/2013, pág. 108 a 111, onde se lê o seguinte:

10.1.2. 法案保留了有關如在嫌犯無出席的情況下進行聽證時，嫌犯由辯護人代理的規定(第三百一十四條第五款)。

為完全適用該規則，法案新文本就將判決通知不出席嫌犯的制度作出修改，在第三百一十四條中增加第六款及第七款。

根據現行第三百一十七條的規定，對於缺席審判的案件而言，一旦嫌犯被拘留或自願向法院投案時，須立即通知嫌犯有關判決。此規定導致嫌犯的辯護人不能就有罪判決向上級法院提起上訴，因其欠缺嫌犯的通知。

對於該問題亦進行了分析，並考慮了如允許辯護人以無出席嫌犯名義提起上訴可能造成的影響。該解決方案一方面能讓訴訟程序更快地完結，上級法院可更快捷地裁定嫌犯有罪或無罪，從而有助盡早澄清嫌犯的法律狀況。但另一方面，亦可能帶來風險，即無出

席嫌犯可能在沒有親身接觸有關訴訟且沒有親自行使辯護權的情況下，而被確定判罪。

法案新文本設法為該問題尋求平衡的解決方案，因此在第三百一十四條第六款及第七款中規定：

“六、一旦嫌犯被拘留或自願向法院投案，判決須立即通知嫌犯；判決亦須通知其辯護人，而其辯護人可以嫌犯的名義提起上訴。

七、提起上訴的期間自該判決通知辯護人起計，或如辯護人沒有提起上訴，則自該判決通知嫌犯之日起計。”

該解決方案首先透過允許辯護人一經通知有罪判決便可以嫌犯的名義提起上訴，從而開闢了立即就有罪裁定提起上訴的路徑(新的第三百一十四條第六款)；其次，也為嫌犯提起上訴的期間計算設定了一個二元制度，一個是以通知辯護人為開始計算該期間的原則，但如在辯護人選擇不提起上訴情況下，則採取另一計算方法，即由嫌犯親自獲通知之日起計，也就是當嫌犯被拘留或自願向法院投案時獲通知起計算。該用作計算提起上訴期間的二元制度旨在避免嫌犯因辯護人在獲通知後卻沒有行使上訴權而喪失該上訴權利。

委員會認同該制度是創新的立法解決方案，即使是從比較法的層面亦然。基於澳門本身的特性，特別是其面積及人口流動方面的特點，採用該方案亦是合理的，但是否能適當地回應就無嫌犯出席的聽證中所作的審判在提起上訴方面可能存在的實際困難，則只能從日後的司法實踐中才可得出正面的結論。然而，根據載於法案第六條第一款所指的過渡制度，該新方案亦適用於仍然待決的訴訟程序，此規定將容許澳門的刑事訴訟體系中相當數量的訴訟程序得以完結，不論最終的裁判為何亦有助於加強法律確切性。

Aparentemente falando, o que dissemos *supra* não tem a ver com as questões suscitadas na presente reclamação.

Todavia, só aparentemente.

No fundo, a *mens legislatoris*, bem ou mal, é mais do que suficiente para demonstrar a indefensabilidade da tese da ora

reclamante para defender a tempestividade do recurso por ela interposto.

Na verdade, não obstante o aditamento dos nº 6 e 7 ao artº 314º do CPP, o que não era permitido continua a ser não permitido.

Ou seja, se, face ao regime de notificações instituído na versão originária do nosso CPP de 1996 antes das alterações introduzidas pela Lei nº 9/2013, o recurso ora interposto pela arguido ora reclamante não seria admissível com fundamento na extemporaneidade, por ter sido ela julgada à revelia consentida e ter decorrido já o prazo legal para a interposição do recurso ordinário, que deveria ser contado a partir da notificação ao seu defensor, a mesma solução será dada ao recurso ora interposto pela arguida face ao actual regime de notificações (depois de ter sido parcialmente alterado pela Lei nº 9/2013), uma vez que, por razões que vimos *supra*, as alterações entretanto operadas não visam modificar nem pode modificar o regime de revelia consentida já consagrado no artº 315º/2 do CPP.

Alias, a nossa jurisprudência tem vindo a entender que nas situações de revelia consentida, o *terminus a quo* se inicia no dia seguinte à notificação da sentença ao defensor e não a partir da notificação pessoal do arguido.

Compreende-se e justifica-se perfeitamente esse entendimento jurisprudencial.

Na verdade, o arguido, como sucedeu com a arguida ora reclamante, ao consentir ou requerer o julgamento nos termos prescritos no artº 315º/2 do CPP, já está no processo e constituído arguido e sujeita-se ao termo de identidade e residência.

Ora, por efeito da mera aplicação dessa medida de coacção, prevista no artº 181º do CPP, o arguido obriga-se a comparecer perante a autoridade competente ou a manter-se à disposição dela sempre que a lei o obrigar ou para tal for devidamente notificado, a não mudar de residência nem dela se ausentar por mais de 5 dias sem comunicar a nova residência ou o lugar onde possa ser encontrado, e a indicar, para efeitos de notificação, a sua residência, local de trabalho ou outro domicílio à sua escolha.

O que significa que o arguido, a quem já foi aplicada a medida de coacção de termo de identidade e residência, deve manter-se contactável e pode ter conhecimento do que se passa no processo, nomeadamente, os termos da eventual acusação ou da pronúncia, e se for caso disso, a data de realização de julgamento, assim como a decisão do julgamento de primeira instância.

Como se sabe, para além de notificar o seu defensor, o Ministério Público e os Tribunais notificam sempre o arguido por via postal a acusação e a pronúncia havendo-a, despacho que designa o julgamento, tal como sucedeu com a ora reclamante – cf. as fls. 69v, 75 e v, dos p. autos de condenação.

E portanto o arguido está sempre em condições para procurar acompanhar de perto os termos do processo através do seu defensor, nomeadamente tem condições para saber tempestivamente a decisão contra ele proferida no julgamento de 1ª instância à sua revelia.

Se não souber, é porque não quer saber, ou fornece uma morada falsa ou não exacta, ou não a mantém actualizada.

De qualquer maneira, mesmo à preterição ou à limitação dos princípios da imediação, da oralidade e da contraditoriedade, o

nosso Código, quer antes quer depois da entrada em vigor da Lei nº 9/2013, a nossa lei assegura sempre ao arguido condenado à revelia consentida informações e meios suficientes para impugnar por via de recurso ordinário a decisão condenatória contra ele proferida em 1ª instância.

*In casu*, todas as cartas registadas contendo as notificações à arguida, ora reclamante, expedidas para a morada que ela própria solenemente declarou no termo de identidade e residência que prestou nos termos prescritos no disposto no artº 181º do CPP, foram devolvidas por “*unclaimed*” – cf. as fls. 80 e 86 dos autos de condenação.

E mais, antes da realização da audiência de julgamento, o Tribunal tentou, a promoção do Ministério Público a notificação por via telefónica da data marcada para a realização do julgamento através da chamada ligada para o número de telefone que ela própria declarou no termo de identidade e residência, mas fracassou por a chamada não ter sido atendida – cf. as fls. 87 a 88.

Assim, no quadro dessas vicissitudes, cremos que, tirando o justo impedimento e qualquer que seja o motivo que levou o arguido, ora reclamante, a não recorrer dentro do prazo legal para a interposição contado a partir da notificação da decisão condenatória ao seu defensor, a decisão condenatório já há muito tempo transitou em julgado e insusceptível de recurso ordinário no momento em que foi pessoalmente notificado.

Sem mais delongas, é de concluir que bem andou o Exmº Juiz titular do processo, ao concluir como concluiu pela inadmissibilidade do recurso interposto com fundamento na extemporaneidade.

Resta decidir.

### **III – Decisão**

São bastantes as razões acima expostas, cremos nós, para que indefiramos, como indeferimos, a reclamação deduzida, confirmando na íntegra o despacho reclamado.

Custas pela reclamante, com taxa de justiça fixada em 6 UC.

Cumpra o disposto no artº 597º/4 do CPC, *ex vi* do disposto o artº 4º do CPP.

R.A.E.M.,28OUT2016

O presidente do TSI