

Processo n.º 46/2012

Data do acórdão: 2012-1-19

(Autos de pedido de escusa de juiz)

Assuntos:

- imparcialidade do julgador
- *judex inhabilis*
- *judex suspectus*
- garantias da imparcialidade
- impedimento do juiz
- recusa do juiz
- escusa do juiz
- desconfiança sobre a imparcialidade do juiz
- art.º 32.º, n.º 1, do Código de Processo Penal

S U M Á R I O

1. O juiz tem de exercer a sua actividade segundo os ditames da justiça, portanto é condição essencial da sua função a imparcialidade. E as circunstâncias que podem perturbar a rectidão do seu juízo são de duas ordens: subjectivas e objectivas.

2. Designam-se por circunstâncias subjectivas as relações do juiz com

as partes, e por circunstâncias objectivas as situações em que o juiz se encontra a respeito do próprio objecto da causa.

3. Como as influências susceptíveis de comprometer a imparcialidade do julgador não revestem todas a mesma gravidade, o legislador tome, em face delas, providências diferentes. Assim, esses factores umas vezes produzem incapacidade absoluta do magistrado, outras vezes incapacidade meramente relativa.

4. Se a incapacidade é absoluta, pode dizer-se que o juiz fica privado do poder jurisdicional. É o caso do *judex inhabilis*.

5. Se a incapacidade é relativa, o juiz continua dotado de poder jurisdicional, mas não pode exercê-lo a partir do momento em que a incapacidade seja suscitada. É o caso do *judex suspectus*.

6. No âmbito do Código de Processo Penal de Macau (CPP), consagram-se como espécies de garantias da imparcialidade do julgador, os impedimentos (art.^{os} 28.º e 29.º), as recusas e as escusas (art.º 32.º).

7. O impedimento caracteriza-se pelo seguinte traço: verificado o facto especificado na lei, o juiz tem o dever de imediatamente se declarar impedido e portanto de se abster de intervir (art.º 30.º, n.º 1).

8. A recusa tem de ser arguida pelo Ministério Público, arguido, assistente ou parte civil. Os fundamentos dela são necessariamente diversos

dos do impedimento, e de carácter menos grave dos do impedimento, traduzidos em correr o risco de ser considerada suspeita a intervenção de um juiz, por existir motivo, sério e grave, adequado a gerar desconfiança sobre a sua imparcialidade (art.º 32.º, n.ºs 1 e 2).

9. E a escusa, apesar de se reconduzir aos mesmos fundamentos da recusa, corresponde a um pedido de dispensa dirigido pelo juiz ao tribunal competente (art.º 32.º, n.º 3).

10. Daí que onde houver fundamento para impedimento, não pode verificar-se o incidente da recusa ou escusa. Não há apenas diferença quanto aos fundamentos. Também o regime dos impedimentos é mais severo, já pela sua natureza taxativa, já pelos seus efeitos enérgicos, designadamente o dever imposto ao juiz visado de se declarar impedido, em contraste com a mera faculdade de pedir escusa.

11. Entretanto, não basta um puro convencimento por parte do requerente para se tenha por verificada a suspeição. Nem basta qualquer motivo gerador de desconfiança sobre a imparcialidade do juiz, sendo necessário que esse motivo seja grave e sério, circunstâncias que, na falta de critério legal, terão que ser ajuizadas a partir do senso e experiência comuns.

12. O simples receio ou temor de que o juiz, no seu subconsciente, já tenha formulado um juízo sobre o *thema decidendum*, não constitui fundamento válido para a sua recusa. Há sempre que alegar factos

concretos que constituem motivo de especial gravidade e que possam gerar desconfiança sobre a imparcialidade do juiz.

13. No caso concreto dos presentes autos, sendo de concluir, ante os elementos fácticos aí em questão, que o filho do arguido – o qual irá provavelmente depor como testemunha na futura audiência contraditória – tem sido o bom amigo da juíza requerente de escusa e que esta também conhece da personalidade do arguido, o que, no caso de esta ter que julgar essa causa penal, constituirá naturalmente um motivo, sério e grave, adequado de gerar a desconfiança sobretudo do sujeito ofendido no crime imputado ao arguido, sobre a imparcialidade da mesma juíza na condução da audiência de julgamento e na emissão da decisão final sobre a causa, procede o pedido de escusa, por estar verificado o requisito material exigido na parte final do n.º 1 do art.º 32.º do CPP.

O relator,

Chan Kuong Seng

Processo n.º 46/2012

(Autos de pedido de escusa de juiz)

Requerente: Mm.^a Juíza Dr.^a A (A 法官)

ACORDAM NO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA DA REGIÃO ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE MACAU

I – RELATÓRIO

Veio a Mm.^a Juíza de Primeira Instância Dr.^a A pedir, ao abrigo do disposto sobretudo nos art.^{os} 32.º, n.^{os} 1 e 3, e 33.º do Código de Processo Penal vigente, a escusa de intervenção no julgamento dos autos de Processo Comum Singular n.º CR1-11-0322-PCS, a ela distribuídos como Juiz do 1.º Juízo Criminal do Tribunal Judicial de Base, tendo alegado essencialmente o seguinte no seu requerimento:

– o arguido desse processo penal, a quem se encontra imputada a prática de um crime de ofensa à integridade física do art.º 137.º, n.º 1, do Código Penal vigente, é pai de um amigo seu, conhecido não só desde a época da sua instrução primária, como também no período, de mais de dez

anos, em que ela pertencia à Selecção de Natação de Macau, tendo ambos participado em conjunto em treinos e torneios, sendo que presentemente, ambos assistem, em tempos livres, a convívios de amigos comuns;

– além disso, como ela também conhece os familiares do arguido, sabe inclusivamente da personalidade deste;

– ademais, consultados os autos penais em causa, descobre ela que o referido amigo filho do arguido chegou a ser inquirido como testemunha, por ter ficado presente no local dos factos;

– termos em que a participação dela no julgamento desses autos irá gerar facilmente desconfiança, por parte do público e dos sujeitos processuais em questão, sobre a sua imparcialidade na decisão a proferir.

Corridos já os vistos, cumpre decidir do pedido de escusa.

II – FUNDAMENTAÇÃO FÁCTICA

Com pertinência à decisão, é de dar por assente o seguinte, acreditando, pois, e mormente, na fé das palavras da Mm.^a Juíza requerente:

– a Mm.^a Juíza requerente é actualmente titular do Processo Comum Singular n.º CR1-11-0322-PCS do 1.º Juízo Criminal do Tribunal Judicial de Base, processo esse que ainda não se encontra a í julgado;

– o arguido desse processo penal é pai de um amigo da Mm.^a Juíza requerente, conhecido por esta não só desde a época da sua instrução primária, como também no período, de mais de dez anos, em que ela

pertencia à Selecção de Natação de Macau, tendo ambos participado em conjunto em treinos e torneios, sendo que presentemente, ambos assistem, em tempos livres, a convívios de amigos comuns;

– além disso, ela também conhece o arguido, e sabe inclusivamente da personalidade deste;

– o referido amigo filho do arguido chegou a ser inquirido como testemunha, por ter ficado presente no local dos factos de ofensa simples à integridade física, imputados ao arguido.

III – FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

Como ensina **ALBERTO DOS REIS**, in *Comentário ao Código de Processo Civil*, Vol. 1.º, 2.ª Edição, Coimbra Editora, 1960, pág. 387 e seguintes:

“O Estado, ao organizar o sistema de recrutamento dos magistrados judiciais, procura obter a máxima idoneidade *moral e técnica* das pessoas a quem vai confiar a delicada função de administrar justiça; mas é claro que, com as suas exigências, tem em vista unicamente a capacidade geral do candidato para o desempenho do cargo. Pode, porém, suceder que, sendo irrepreensivelmente idóneo para o exercício de função jurisdicional em geral, o indivíduo não esteja, por virtude de circunstâncias *particulares*, em boas condições para a exercer em *caso determinado*.

Não basta que o magistrado tenha a cultura jurídica e a capacidade intelectual necessárias para interpretar e aplicar correctamente a lei; é

indispensável, além disso, que a sua pessoa se encontre colocada fora e acima das *paixões* e *interesses* que no pleito se agitam e podem perturbar a rectidão do seu juízo.

O juiz tem de exercer a sua actividade segundo os ditames da *justiça*, portanto é condição essencial da sua função a *imparcialidade*. É absolutamente necessário que a convicção do juiz se forme com inteira *isenção* e *objectividade*, na apreciação *serena* e *imperturbável* dos factos da causa.”

Assim sendo, as “circunstâncias que podem afectar a imparcialidade do magistrado, que podem perturbar a rectidão do seu juízo, são de duas ordens: *subjectivas* e *objectivas*. Designamos por circunstâncias subjectivas as relações do juiz com as *partes*, e por circunstâncias objectivas as situações em que o juiz se encontra a respeito do próprio *objecto da causa*.”

E como “as influências susceptíveis de comprometer a imparcialidade do julgador não revestem todas a mesma gravidade, ou, por outras palavras, não oferecem o mesmo *perigo*, não actuam com a mesma intensidade, bem se compreende que o legislador tome, em face delas, atitudes ou providências diferentes. Assim, sucede que esses factores umas vezes produzem *incapacidade absoluta* do magistrado, outras vezes incapacidade meramente *relativa*.

Se a incapacidade é absoluta, pode dizer-se que o juiz fica privado do poder jurisdicional. É o caso do *judex inhabilis*, de que fala Goldschmidt (*Derecho procesal civile*, pág. 157).

Se a incapacidade é relativa, o juiz continua dotado de poder

jurisdicional, mas não pode exercê-lo a partir do momento em que a incapacidade seja suscitada, ou por declaração espontânea do juiz, ou por arguição das partes. Teremos então o *judex suspectus*.”

Assim, mesmo no âmbito do Código de Processo Penal actualmente vigente em Macau (CPP), consagram-se como espécies de garantias da imparcialidade do julgador, os impedimentos (art.^{os} 28.º e 29.º), as recusas e as escusas (art.º 32.º).

Ora, ainda adaptada a doutrina de **ALBERTO DOS REIS** na obra *ibidem* às normas do CPP nesta matéria, é de concluir que:

– o impedimento caracteriza-se pelo seguinte traço: verificado o facto especificado na lei, o juiz tem o *dever* de imediatamente se declarar impedido e portanto de se abster de intervir (art.º 30.º, n.º 1). Se o não fizer, podem o Ministério Público, o arguido, o assistente ou parte civil, logo que sejam admitidos a intervir no processo, provocar a declaração do impedimento, em qualquer estado do processo (art.º 30.º, n.º 2);

– a recusa tem de ser arguida pelo Ministério Público, arguido, assistente ou parte civil. Os fundamentos dela são necessariamente diversos dos do impedimento, e de carácter menos grave dos do impedimento, traduzidos em “*correr o risco de ser considerada suspeita [a intervenção de um juiz], por existir motivo, sério e grave, adequado a gerar desconfiança sobre a sua imparcialidade*” (art.º 32.º, n.ºs 1 e 2);

– e a escusa, apesar de se reconduzir aos mesmos fundamentos da recusa, corresponde a um pedido de dispensa dirigido pelo juiz ao tribunal competente (art.º 32.º, n.º 3).

Em moldes semelhantes defendem também **MANUEL LEAL-HENRIQUES** e **MANUEL SIMAS-SANTOS**, *in Código de Processo Penal de Macau*, Macau – 1997, págs. 90 a 91, segundo os quais:

– o dispositivo contido no art.º 32.º do CPP “completa o esquema legal de garantias de imparcialidade das decisões judiciais iniciado com o art.º 28.º... *A recusa é um expediente que serve para impedir o juiz de funcionar em determinado processo... Este mecanismo ... só pode partir da iniciativa de terceiros... A escusa é outro mecanismo com a mesma finalidade, mas que consiste em ser o próprio juiz a solicitar dispensa de intervenção no processo, quando, também por motivo sério e grave, se possa pôr em dúvida a sua imparcialidade. No Código anterior esta matéria era tratada sob o nome de suspensão dos juizes. ... <<Existe uma relação de subsidiariedade da recusa e escusa, por um lado, relativamente aos impedimentos, por outro. Quer dizer, onde houver fundamento para impedimento, não pode verificar-se o incidente da recusa ou escusa. Não há apenas diferença quanto aos fundamentos. Também o regime dos impedimentos é mais severo, já pela sua natureza taxativa, já pelos seus efeitos enérgicos, designadamente o dever imposto ao juiz visado de se declarar impedido – em contraste com a mera faculdade de pedir escusa.>> (COSTA PIMENTA...).”*

Sendo certo que conforme o já defendido no douto Acórdão de 2/2/1999 do **Tribunal da Relação de Lisboa de Portugal**, no Processo n.º 67445 (*in* www.dgsi.pt/jtrl.nsf/3318...), citado aqui a título de mera referência académica: a suspeita sobre a imparcialidade do juiz só é

susceptível de conduzir à recusa deste quando objectivamente considerada. Não basta um puro convencimento por parte do requerente para se tenha por verificada a suspeição. Nem basta qualquer motivo gerador de desconfiança sobre a imparcialidade do juiz, sendo necessário que esse motivo seja grave e sério, circunstâncias que, na falta de critério legal, terão que ser ajuizadas a partir do senso e experiência comuns.

Em sentido convergente, cfr. também, a título de mera referência académica, o douto Acórdão de 10/7/1996 do **Tribunal da Relação de Coimbra de Portugal**, *in Col. Jur.* XIX, 4, 62, aliás já citado no douto Acórdão de 15/10/1999 do então **Tribunal Superior de Justiça de Macau** no Processo n.º 1235 (*in Jurisprudência* 1999, II Tomo, págs. 659 a 661): a seriedade e gravidade do motivo ou motivos causadores do sentimento de desconfiança sobre a imparcialidade do juiz têm de ser considerados objectivamente, não bastando um puro convencimento subjectivo para que se possa ter por verificada a ocorrência da suspeição.

Assim, deve ser deferido o incidente da recusa de juiz se a sua actuação se mostra fundada numa predisposição psicológica, num estado de alma legitimante de que a rectidão do julgamento podia ser seriamente afectada tomando em consideração que não basta que o magistrado seja imparcial, sendo necessário que o pareça – cfr. ainda, mas também a título de mera referência académica, o outro douto Acórdão de 1/2/1995 do mesmo **Tribunal da Relação de Lisboa de Portugal**, no Processo n.º 334653 (*in* www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182...).

Surgindo, pois, a imparcialidade “como exigência específica de uma

verdadeira decisão judicial”, defenida, por via de regra, “como ausência de qualquer pré-juízo ou preconceito em relação à matéria a decidir ou às pessoas afectadas pela decisão” – cfr. o douto Acórdão de 13/1/1988 do **Supremo Tribunal de Justiça de Portugal**, no Processo n.º 877/97, invocado aqui apenas a título de referência académica.

Aliás, em jeito de terminar, não fica inútil citar também o douto Acórdão da **Relação de Coimbra de Portugal**, de 2/12/1992, *in Col. Jur.*, XVII, 1992, ainda que a título de mera referência académica, segundo o qual: o simples receio ou temor de que o juiz, no seu subconsciente, já tenha formulado um juízo sobre o *thema decidendum*, não constitui fundamento válido para a sua recusa. Há sempre que alegar factos concretos que constituem motivo de especial gravidade e que possam gerar desconfiança sobre a imparcialidade do juiz.

Na esteira de todo o acima abordado a nível jurídico-doutrinário, e agora versando concretamente sobre o pedido de escusa *sub judice*, é de concluir, ante os elementos fácticos já coligidos na parte II do presente acórdão, que o referido filho do arguido – o qual irá provavelmente depor como testemunha na futura audiência contraditória – tem sido o bom amigo da Mm.^a Juíza requerente e que esta também conhece da personalidade do arguido, o que, no caso de esta ter que julgar a causa penal em questão, constituirá naturalmente um motivo, sério e grave, adequado de gerar a desconfiança sobretudo do sujeito ofendido no crime imputado ao arguido, sobre a imparcialidade dela na condução da audiência de julgamento e na emissão da decisão final sobre a causa.

Procede, assim, a pretensão de escusa, por estar verificado o requisito material exigido na parte final do n.º 1 do art.º 32.º do CPP.

IV – DECISÃO

Dest’arte, **acordam em deferir o pedido de escusa da Mm.ª Juíza requerente Dr.ª A**, devendo esta proceder nos termos ditados pelo art.º 35.º do CPP, em relação ao Processo n.º CR1-11-0322-PCS do 1.º Juízo Criminal do Tribunal Judicial de Base.

Macau, 19 de Janeiro de 2012.

Chan Kuong Seng
(Relator)

Tam Hio Wa
(Primeira Juíza-Adjunta)

José Maria Dias Azedo
(Segundo Juiz-Adjunto)