

Processo nº 71/2002

Data: 30.05.2002

Assuntos : Revogação da liberdade condicional.
Decisão (de revogação) após a data do término da pena.
Processamento (em processo autónomo).
Irregularidade e nulidade processual.

SUMÁRIO

1. A extinção da pena não opera de direito, devendo ser como tal declarada pelo Tribunal.

Assim, encontrando-se o condenado em liberdade condicional, e atingido o término da pena que lhe foi imposta sem motivos para lhe ser revogada tal liberdade, deve o Tribunal declarar extinta a pena, concedendo-lhe a liberdade definitiva.

Porém, se se vier a verificar que o mesmo incumpriu obrigação que lhe tinha sido imposta (ou cometeu, entretanto, novo crime; cfr. artº 54º do C.P.M.), nada impede que mesmo após a data que (em princípio) atingiria o término da pena, lhe seja revogada a concedida libertação antecipada.

2. A revogação da libertação antecipada de um recluso não constitui um mero “incidente” do processo (autos) de liberdade condicional, devendo ser objecto de tramitação em processo autónomo, em conformidade com o estatuído no artº 3º, nº 1 do D.L. nº 86/99/M (“Regime de intervenção jurisdicional na execução da pena de prisão”).

3. A não observância da tramitação processual assim prevista – em processo autónomo – constitui, à falta de cominação expressa no sentido de se dever considerar uma nulidade, uma mera irregularidade processual sujeita ao regime ínsito no artº 110º do C.P.P.M..
4. Assim já não sucede com a omissão da notificação do defensor do libertado condicionalmente antes da prolação da decisão de revogação de tal liberdade, já que, sendo de a considerar como uma diligência essencial para a descoberta da verdade, gera nulidade, nos termos do artº 107º, nº 1, alínea d) do dito código.

O Relator,
José Maria Dias Azedo

ACORDAM NO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA DA R.A.E.M.:

Relatório

1. (A), nascido em Fukien (R.P.C.) a 04.07.1971 e ora preso no Estabelecimento Prisional de Macau (E.P.M.), não se conformando com a decisão judicial que lhe revogou a liberdade condicional que lhe tinha sido concedida por despacho de 28.06.2001, dela veio recorrer para, na motivação que apresentou concluir afirmando:

“1ª O Juiz de Execução das penas tem competência para resolver todas as questões incidentais relativas à execução das penas, afigurando-se que tinha competência para, entendendo ser de reponderar a decisão da revogação da liberdade condicional perante os novos dados de facto resultantes da prova documental oferecida pelo ora recorrente;

2ª Internado num hospital cinco dias após a sua libertação, o não cumprimento das obrigações que lhe haviam sido impostas não foi fruto de

culpa do libertando ora recorrente, o qual foi afectado por doença do foro psiquiátrico que lhe perturbou a capacidade de livre determinação.

3ª Nem toda a violação dos deveres impostos deve conduzir à revogação da liberdade condicional, sendo mister apurar concretamente as razões daquele incumprimento, o que, no caso, aconteceu por razões que não podem ser imputadas ao recorrente e, portanto, sem falhas da sua responsabilidade.

4ª Não foi observada a tramitação legalmente exigida para o processo de revogação da liberdade condicional por não ter sido instaurado o procedimento por apenso ao processo da condenação, autonomamente do processo de concessão daquele benefício;

5ª Não foi observado – tanto quanto se supõe – o disposto no artº 43º, nº 2 do Decreto-Lei nº 86/99/M e, conseqüentemente as normas subsidiariamente aplicáveis do processo de revogação da medida de flexibilização da execução;

6ª Tal facto implicou a não notificação do defensor do recluso ora recorrente para se pronunciar, num primeiro momento, e para alegar, num segundo momento, do que resultou a violação do princípio do contraditório;

7ª A revogação da liberdade condicional do ora recorrente foi assim ditada sem que se mostrassem realmente verificados os respectivos pressupostos de facto;

8ª Ignoram-se as datas da instauração do processo de revogação da liberdade condicional assim como da prolação do despacho recorrido, certo sendo que se o último tiver sido dado já findo o tempo de duração da pena, esta encontrar-se-ia já expiada.

9ª A decisão recorrida violou, assim, confirmados que se mostrem os apontados vícios, as normas dos artºs 3º, nº 1 e 43º, nº 2, do Decreto-Lei nº 86/99/M e o artº 54º, nº 1 do C. Penal e ainda o artº 55º, nº 1 deste Código (estas últimas normas aplicáveis por remissão do artº 59º, nº 1 do mesmo diploma legal).”

Pede a revogação da decisão recorrida e a sua substituição por outra que lhe reconceda a liberdade condicional que tinha em curso; (cfr. fls. 133 a 142 que como as que adiante se vierem a referir, dão-se como reproduzidas na íntegra).

*

Respondeu a Digna Magistrada do Ministério Público para concluir nos termos seguintes:

“1- A decisão da revogação da liberdade condicional é uma decisão final que só pode ser alterada por via do recurso nos termos do artº 389º e seguintes do CPPM.

2- Não há violação do artº 3º nº 1 e artº 43º, nº 2 do DL nº 86/99/M.

3- Não há violação do princípio do contraditório nem do artº 54º nº 1 e 55º nº 1 do CPM.

4- Não há prova de que o condenado foi internado no Terceiro Hospital de Chun Chao durante o período de 1 de Julho de 2001 até 22 de Fevereiro de 2002.”

Pugna, assim, pela improcedência do recurso e, nesta conformidade, pela manutenção do decidido; (cfr. fls. 147 a 148-v).

*

Admitido o recurso e remetidos os autos a esta Instância, foram os mesmos com vista ao Exmº Representante do Ministério Público; (cfr. artº 406º do C.P.P.M.).

*

Em douto Parecer, opina a Ilustre Procuradora-Adjunta pela procedência do recurso dado entender ter-se inobservado formalidade legal geradora de nulidade prevista no artº 107º, nº 2, al. d) do C.P.P.M. e, oportunamente arguida; (cfr. fls. 154 a 161-v).

*

Passados os vistos da Lei, vieram os autos à conferência.
Cumpram apreciar e decidir.

Fundamentação

2. Dos factos

Flui dos presentes autos, os seguintes factos (com relevo para a decisão a proferir):

– Por Acórdão de 30.03.2000 do T.J.B., foi o ora recorrente condenado pela prática de um crime de “roubo” p. e p. pelo artº 204º, nº 1 do

C.P.M. na pena de 20 (vinte) meses de prisão e, pela prática de um crime de “burla”, na forma tentada, p. e p. pelo artº 211º, nº 1 e artºs 21º e 22º do C.P.M., na pena de 8 (oito) meses de prisão;

– Em cúmulo, foi condenado na pena única e global de 24 (vinte e quatro) meses de prisão; (cfr. fls. 22 a 26).

– Deu entrada no E.P.M., como preso preventivamente em 20.12.1999, tendo-se mantido ininterruptamente preso até ter cumprido mais de dois terços da pena em que foi condenado, após o que, por decisão de 28.06.2001, foi-lhe concedida liberdade condicional, fixando-se-lhe os deveres seguintes:

- não voltar a praticar crimes;
- tentar arranjar um emprego;
- sujeitar-se ao acompanhamento e instruções do Departamento de Reinserção Social (D.R.S.);
- não entrar nos casinos da R.A.E.M.;
- pagar mensalmente MOP\$500,00 à ofendida (B), até perfazer o total da indemnização de MOP\$2.500,00 a que também foi condenado; (tradução por nós efectuada do dispositivo da decisão de liberdade condicional a fls. 44 a 45-v).

– A coberto do ofício da Direcção dos Serviços de Assuntos de Justiça (D.S.A.J.) datado de 16.08.2001, foi remetida aos autos “Informação”

da mesma data, na qual se informava que o libertado condicionalmente, até tal data, não tinha efectuado contacto com o D.R.S.; (cfr. fls. 56 a 58).

– Por despacho do Mmº Juiz de 28.08.2001, foi solicitado à P.S.P. a notificação do mesmo libertado para se apresentar no D.R.S., “sob pena de se lhe revogar a liberdade condicional concedida”; (cfr. fls. 59).

– Por expediente datado de 07/09/2001, veio aos presentes autos informação do P.C.C. nº 007-50-1 (processo da condenação), na qual dava-se a conhecer que o mesmo libertado, ainda não tinha pago nenhuma prestação da indemnização; (cfr. fls. 61).

– Por ofício da P.S.P. datado de 19.10.2001, vieram devolvidos os mandados de notificação com a informação de que não foi possível efectuar a notificação solicitada por se desconhecer o seu actual paradeiro; (cfr. fls. 65 a 66).

– Conclusos os autos ao Mmº Juiz, em 24.10.2001, ordenou o mesmo a emissão de mandados de detenção do ora recorrente a fim de ser conduzido ao Juiz de Instrução Criminal para ser ouvido sobre o incumprimento das obrigações que lhe foram impostas na decisão que lhe concedeu a liberdade condicional; (cfr. 67).

– Por ofício de 16.11.2001, informou a P.J. não conseguir cumprir os ditos mandados de detenção por se desconhecer o paradeiro do ora recorrente;

(cfr. fls. 71 a 74).

– Em 03.12.2001, veio aos autos nova informação do D.R.S., informando não ter sido contactado pelo libertado; (cfr. fls. 77 a 79).

– Por despacho datado de 08.02.2002, promoveu a Digna Magistrada do Ministério Público a revogação da liberdade condicional concedida; (cfr. fls. 86).

– Em 11.02.2002, proferiu o Mmº Juiz decisão (ora recorrida), na qual revogou a dita liberdade e ordenou a emissão de mandatos de detenção para cumprimento do resto da pena; (cfr. fls. 86 e 86-v).

– Em 26.03.2002, informou a P.S.P. que o ora recorrente tinha sido detido e encaminhado para o E.P.M. no dia 25.03.2002; (cfr. fls. 111).

– Após ver indeferido um pedido de revogação da decisão que lhe tinha revogado a liberdade condicional, onde alegou doença e impossibilidade objectiva no cumprimento das obrigações a que se encontrava vinculado (cfr. fls. 114 a 118), veio o recorrente interpor o presente recurso.

3. Do direito

Duas são as questões colocadas pelo ora recorrente.

Uma, quanto à não observância da tramitação legalmente exigida para

o processo de revogação da liberdade condicional, onde se inclui a da não notificação do defensor do recluso e, a outra, relacionada com o facto de a decisão de revogação (ora recorrida) ter sido proferida após findo o tempo de duração da pena, a qual, assim, devia estar considerada finda.

Não estando o Tribunal de recurso “vinculado” a conhecer as questões postas no recurso na (mesma) ordem em que as colocou o recorrente, afigura-se-nos de começar por apreciar a questão relacionada com a “data da decisão recorrida” dado que ,a proceder, prejudicadas ficarão as restantes.

— Nesta conformidade, detenhamo-nos na sua apreciação.

No fundo, a questão traduz-se no seguinte:

Ao ora recorrente foi concedida liberdade condicional por decisão de 28.06.2001 e, atingiria o término da pena, em 18.12.2001.

Assim, sendo que só em 11.02.2002, foi proferido o despacho de revogação da decisão que lhe concedeu a referida liberdade condicional, não se deveria, naquela data, considerar-se (ou estar) já extinta a pena que lhe tinha sido imposta?

A nossa resposta não pode deixar de ser negativa, não nos parecendo necessário uma alongada fundamentação para a justificar.

Como é sabido, em matéria de revogação da liberdade condicional aplica-se o disposto nos artºs 54º e 55º do C.P.M.; (cfr. artº 59º do mesmo

código).

E, dispõe o referido artº 55º que:

- “1. Se não houver motivos que possam conduzir à revogação da suspensão, findo o tempo de duração desta a pena é declarada extinta.
2. Se, findo o período de suspensão, se encontrar pendente processo por crime que possa determinar a sua revogação ou incidente por falta de cumprimento dos deveres, das regras de conduta ou do plano de readaptação social, a pena só é declarada extinta quando o processo ou incidente findar e não houver lugar à revogação ou à prorrogação do período de suspensão”; (sub. nosso).

“In casu”, embora não se possa, em bom rigor, afirmar que aquando da prolação da decisão ora recorrida se encontrava pendente um “processo de revogação da liberdade condicional”, o certo é que, no próprio processo onde esta liberdade tinha sido concedida, encetavam-se diligências e praticavam-se actos processuais tendentes a uma apreciação da conduta do recorrente quanto à sua observância às obrigações que lhe foram fixadas na decisão que lhe tinha concedido a libertação antecipada, com vista a uma decisão desta natureza.

E, mesmo que assim se não entenda – que não cremos – importa ter presente que a pena imposta ao ora recorrente ainda não tinha sido “declarada extinta” – sendo certo que tal extinção não opera de direito; (cfr. L. Henriques e S. Santos in, “C.P.P. Anot.”, pág. 151) – pelo que, não descortinamos reparo a fazer à decisão de revogação ora recorrida pelo facto de ter sido proferida

após a data que, em princípio, correspondia ao término da pena.

Aliás, para tal interpretação, basta ter presente o estatuído no referido artº 55º, nº 2 o qual preceitua expressamente que “a pena só é declarada extinta quando o processo ou incidente findar ...”, e acrescentamos nós, portanto, independentemente de tal “declaração” coincidir ou não com o término da pena imposta.

Nestes termos – e sendo também certo que os factos que levaram à decisão de revogação ocorreram no período da liberdade condicional – bem se vê que nesta parte, o presente recurso não pode proceder.

Avancemos.

— Passemos, sem demoras, à questão da não observância da tramitação legalmente exigida para o “processo de revogação”.

Como se deixou relatado, a “revogação” ora em causa, foi objecto de processamento como se de “incidente” se tratava, no próprio processo de (concessão da) liberdade condicionada.

Por nós, cremos que tal forma de processamento não tem acolhimento legal.

Na verdade, tendo em conta a epígrafe (“Instauração e tramitação”) e o teor do artº 43º do D.L. nº 86/99/M de 22.11 (que regula o “Regime de

intervenção jurisdicional na execução da pena de prisão”), afigura-se-nos que devia o Tribunal “a quo” processar o dito “incidente” em processo autónomo, se bem que por apenso ao da liberdade condicional, (por sua vez, apensado à decisão de condenação).

Veja-se, pois, nomeadamente, o nº 2 do referido artº 43º, que estatuído ser aplicável ao “processo de revogação” o regime do processo de “revogação de medida de flexibilização da execução”, remete tal matéria para o disposto no artº 34º e seguintes, onde, no artº 36º, se refere que “atuado o despacho ou o requerimento, o juiz profere decisão preliminar sobre a regularidade do processo”; (sub. nosso).

Foi pois intenção do legislador prever para cada finalidade descrita no artº 2º do dito D.L. nº 86/99/M – de entre as quais se encontra a revogação da liberdade condicional – o seu processamento em processo autónomo, se bem que, como se disse, por apenso à decisão de condenação, e ao processo, com base no qual foi decidido conceder-se ao recluso a sua liberdade condicional.

Isto mesmo se retira do nº 1 do artº 3º do mesmo diploma que dispõe:

“1. Cada finalidade da intervenção prevista no artigo anterior, quando dirigida a um recluso determinado, implica a autuação de processo que corre por apenso à decisão condenatória cuja cópia tenha sido recebida pelo juiz competente para a execução ou, quando o haja, ao processo previsto na sua alínea b) ou ainda, tratando-se de preso preventivo, àquele que primeiro tenha sido instaurado.

(...)”; (sub. nosso).

Assim, não tendo sido observada a tramitação legalmente prevista – visto que o “incidente” da revogação da libertação antecipada do ora recorrente foi processado no próprio processo onde lhe foi concedida tal liberdade – “quid iuris”?

Creemos tratar-se – à falta de cominação expressa no sentido de se dever considerar uma nulidade – (apenas) de uma mera irregularidade processual, sujeita ao regime do artº 110º do C.P.P.M., e, por isso, dado que não tempestivamente arguida – no prazo de 5 dias, (cfr., nº 1 do referido artº 110º do C.P.P.M. e artº 6º, nº 1 e 2 do D.L. nº 55/99/M de 08.10 que aprovou o C.P.C.M.) – de se dar por sanada.

E quanto à falta de audição do ora recorrente e/ou não notificação do seu defensor?

Constituirá a mesma uma nulidade (sanável, secundária) do artº 107º, nº 2, al. d) do C.P.P.M. que considera como tal toda e qualquer “omissão posterior de diligências que pudessem reputar-se essenciais para a descoberta da verdade”?

Ora, como se viu, no caso “sub judice”, todo o processado foi efectuado à revelia absoluta do recorrente e do seu defensor.

É verdade que bem tentou o Tribunal “a quo” notificar o recorrente para que esclarecesse dos motivos do seu não acatamento das obrigações que lhe foram impostas na decisão que lhe concedeu a liberdade condicional, não o conseguindo, por, na altura, ser desconhecido o seu paradeiro.

Porém, sempre poderia o Tribunal ter optado pela sua notificação edital, que quanto a nós, afigura-se-nos perfeitamente utilizável; (neste sentido, vd. o Ac da Rel. de Lisboa de 08.03.94 in, C.J., Ano XIX, 1994, Tomo 2, pág. 139).

Mas, mesmo que assim não fosse de entender – o que, diga-se, afigura-se ser também defensável, até mesmo porque o disposto no artº 37º do D.L. nº 68/99/M (aplicável ao processo de revogação por força do seu artº 43º, nº 2), parece inculcar a ideia que, não sendo possível, pode o Juiz “dispensar” a audição do recluso – não se poderia prescindir da notificação do seu defensor.

Com efeito, dispõe o mesmo artº 37º que:

“Prosseguindo o processo, o juiz, oficiosamente ou a requerimento, verifica se é possível proceder à audição do recluso e se é necessário esclarecer ou complementar as provas apresentadas ou realizar quaisquer outras diligências, ordenando conforme tenha decidido, de tudo mandando notificar o Ministério Público, o defensor e, quando possível, o recluso”; (sub. nosso).

E, no mesmo sentido, estatui o artº 39º que:

“Realizada a audiência, quando tenha lugar, ou finda a instrução, vai o processo com vista ao Ministério Público, por 5 dias, para emissão de parecer e, em seguida, é notificado o defensor para, por prazo igual, apresentar alegações”; (sub. nosso).

Perante o assim estatuído e atento ao até aqui consignado, afigura-se-nos que se omitiu uma “formalidade” ou “diligência” que não se pode deixar de considerar “essencial para a descoberta da verdade” (cfr. artº 107º, nº 2, al. d)) dado que, com tal notificação (que se omitiu), poderia ter vindo aos autos matéria que contribuiria (ou poderia contribuir) para a boa decisão da causa, como aliás, veio a acontecer (posteriormente), com o afirmado pelo ora recorrente no seu expediente de fls. 114 a 118 e nas suas alegações de recurso quanto à sua doença e impossibilidade objectiva de satisfazer as obrigações que lhe foram impostas.

Nesta conformidade, face a tal nulidade, e porque tempestivamente arguida, impõe-se revogar o decidido para que, em sua substituição, após observadas as formalidades legalmente previstas, seja proferida nova decisão sobre a (revogação ou não da) liberdade condicional concedida.

Perante o supra consignado, importa também repor o recorrente em liberdade, mantendo o mesmo o seu estatuto processual que detinha antes da decisão objecto da presente lide recursória.

Assim se decidirá.

4. Decisão

Nos termos e fundamentos expostos, acordam, conceder provimento ao recurso interposto, revogando-se a decisão recorrida nos exactos termos ora consignados.

Passem-se, de imediato, mandados de soltura, mantendo o recorrente, até nova decisão, o seu estatuto que possuía antes da decisão ora revogada.

Sem tributação.

Macau, aos 30 de Maio de 2002

José Maria Dias Azedo (Relator) – Choi Mou Pan – Lai Kin Hong