Processo n.º 213/2004

Data do acórdão: 2004-09-30

(Recurso penal)

Assuntos:

- presença obrigatória do arguido na audiência
- art.º 313.º, n.º 1, do Código de Processo Penal de Macau
- notificação edital do arguido
- julgamento na ausência do arguido
- nulidade insanável
- art.º 106.º, alínea c), do Código de Processo Penal de Macau

S U M Á R I O

A presença do arguido na audiência do seu julgamento é obrigatória por força do art.º 313.º, n.º 1, do Código de Processo Penal de Macau (CPP), sem prejuízo do disposto nos art.ºs 315.º e 316.º do mesmo diploma adjectivo.

Não tendo ocorrido manifestamente as hipóteses ressalvadas quer no art.º 315.º quer no art.º 316.º do CPP, a Primeira Instância não devia ter determinado, sem mais, a notificação edital do arguido do despacho que tinha designado a data para a audiência de julgamento, antes de demonstrado o eventual fracasso de diligências de notificação

pessoal ou postal do mesmo despacho em relação à própria pessoa do arguido, ou antes de verificada a eventual falta injustificada do arguido à audiência designada, se este tivesse sido previamente notificado de modo pessoal ou postal da data da mesma.

O emprego indevido de notificação edital do arguido para a audiência de julgamento, que faz com que o arguido tenha efectivamente sido julgado à revelia, torna desde já processualmente inválido o acto de julgamento então procedido na Primeira Instância, por verificação da nulidade insanável de conhecimento officioso prevista no art.º 106.º, alínea c), do CPP, conjugado com o art.º 313.º, n.º 1, do mesmo Código.

O relator,

Chan Kuong Seng

Processo n.º 213/2004

(Recurso penal)

Recorrente: A

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

O arguido A dos autos de processo comum colectivo então registados sob o n.º 620/99* da 6.ª Secção do anterior Tribunal de Competência Gérica de Macau (TCG), e hoje afectados ao 6.º Juízo do Tribunal Judicial de Base (TJB) desta Região Administrativa Especial de Macau, veio recorrer para este Tribunal de Segunda Instância, do acórdão de 18 de Novembro de 1999 ali proferido, que o condenou nomeadamente na pena de dois anos de prisão efectiva, pela autoria material de um crime de abuso de confiança, p. e p. pelo art.º 199.º, n.ºs 1 e 4, alínea b), conjugado com o art.º 196.º, alínea b), ambos do Código Penal de Macau (CP).

Para o efeito, o mesmo arguido, então julgado à revelia na Primeira Instância, motivou o seu recurso no sentido de, a título principal, arguir a nulidade daquele aresto prevista no art.º 360.º, alínea a), do Código de Processo Penal de Macau (CPP) por omissão, por parte do Tribunal Colectivo autor do mesmo veredicto condenatório, de

indicação das provas que lhe tinham servido para formar a sua convicção sobre a matéria de facto julgada, ao arripio do exigido na parte final do disposto no n.º 2 do art.º 355.º do CPP, bem como, a título subsidiário e no caso de eventual improcedência desse primeiro fundamento de recurso, rogar a suspensão de execução da pena de prisão a ele imposta pelo Colectivo *a quo* (cfr. o teor da minuta de recurso a fls. 119 a 125 dos presentes autos correspondentes).

A esse recurso, respondeu o Digno Representante do Ministério Público junto do Tribunal recorrido (a fls. 127 a 129 dos autos), no sentido de provimento do recurso por efectiva verificação da nulidade apontada pelo recorrente, com conseqüente anulação do acórdão recorrido e determinação da repetição de julgamento.

Subidos os autos para este TSI, foi emitido (a fls. 141 dos autos) o douto Parecer do Ministério Público pugnando pela procedência do recurso na esteira das razões já expostas na acima referida resposta.

Feito subseqüentemente o exame preliminar e corridos os vistos legais, realizou-se a audiência de julgamento com observância do formalismo exigido pelo art.º 414.º do CPP, com presença inclusivamente da própria pessoa do arguido recorrente.

Cumpre, pois, decidir.

Ora, depois de analisado o teor do acórdão recorrido, constante de fls. 88 a 93 dos

autos, é de concluir que da mesma peça decisória não consta, realmente, nenhuma indicação de meios de prova que serviram ao Colectivo *a quo* para formar a sua convicção sobre a matéria de facto então julgada, pelo que tem razão o recorrente ao assacar a correspondente nulidade desse aresto.

Entretanto, do exame do processado anterior, descobrimos que:

- depois de proferido pela Mm.^a Juiz titular dos autos penais em causa inicialmente qualificados como um processo comum, o despacho (a fls. 71v a 72 dos mesmos autos) a que alude nomeadamente o art.º 293.º, n.º 1, do CPP;
- o Mm.º Juiz Presidente do correspondente Tribunal Colectivo despachou subsequentemente (a fls. 73 dos autos) nos seguintes termos: <<Para o julgamento à revelia designo o dia 9-11, pelas 9.15H. Requisite CRC>>;
- após o que aquela Mm.^a Juiz emitiu (na mesma fls. 73 dos autos) o seguinte despacho:
<<Julgamento na data designada.
Not.
Passe editais.
D.N.
Requisite CRC.>>;
- e foi por força de todo assim determinado que foram depois afixados os respectivos editais com vista à realização do julgamento à revelia do arguido A (ora recorrente), sem que antes de tudo isso o Tribunal *a quo* tenha tentado encetar quaisquer diligências que visassem a notificação pessoal ou postal do mesmo arguido nos termos conjugadamente previstos nos art.ºs 295.º, n.º 3, e

100.º, n.º 1, alíneas a) e b), ambos do CPP (cfr. o que se alcança do processado a fls. 72v a 76 dos mesmos autos penais);

- tendo, pois, o mesmo arguido sido mesmo julgado totalmente à revelia naquela data e hora designadas para o efeito, pelo Tribunal Colectivo na 6.ª Secção do anterior TCG, entretanto presidido pelo outro Mm.º Juiz Presidente de Colectivos (cfr. o teor da acta de audiência de julgamento, lavrada a fls. 86 a 87 dos mesmos autos), após o que foi proferido em 18 de Novembro de 1999 (a fls. 88 a 93) o acórdão condenatório (ora recorrido), o qual foi lido na sessão da mesma data também sem presença da própria pessoa do arguido (cfr. o teor da respectiva acta de fls. 94);
- sendo certo que dos autos não consta nenhum requerimento ou consentimento feito ou prestado pelo referido arguido no sentido de a audiência de julgamento ser ou poder ser feita na sua ausência.

Pois bem, como se sabe, a presença do arguido na audiência do seu julgamento é obrigatória por força do art.º 313.º, n.º 1, do CPP, sem prejuízo do disposto nos art.ºs 315.º e 316.º do mesmo diploma adjectivo.

E *in casu*, não ocorrendo manifestamente as hipóteses ressalvadas quer no art.º 315.º (por não se tratar de um processo penal inicialmente qualificado como sumaríssimo mas depois reenviado para a forma comum, nem havendo nenhum prévio requerimento ou consentimento feito ou prestado pelo arguido no sentido de a audiência de julgamento ser ou poder ser realizada na sua ausência) quer no art.º 316.º do CPP (desde logo por falta de realização ainda de diligências de notificação pessoal ou postal do arguido do despacho de

designação da data para julgamento), a Primeira Instância não devia ter determinado, sem mais, a notificação edital do arguido do despacho que tinha designado a data para a audiência de julgamento, antes de demonstrado o eventual fracasso de diligências de notificação pessoal ou postal do mesmo despacho em relação à própria pessoa do arguido, ou antes de verificada a eventual falta injustificada do arguido à audiência designada, se este tivesse sido previamente notificado de modo pessoal ou postal da data da mesma.

E com o acima constatado emprego indevido (por prematuro) de notificação edital do arguido para a audiência de julgamento na Primeira Instância, este acabou efectivamente por ser julgado à revelia (não consentida), o que torna desde já processualmente inválido o acto de julgamento então procedido no Tribunal *a quo*, por verificação da nulidade insanável prevista no art.º 106.º, alínea c), do CPP, conjugado com o art.º 313.º, n.º 1, do mesmo Código.

E como essa nulidade insanável, legalmente de conhecimento officioso, se coloca a montante da nulidade do próprio acórdão condenatório então proferido pelo Tribunal *a quo* (e também já dada por verificada acima), este Tribunal *ad quem* tem que, sob a égide do estatuído no art.º 109.º, n.º 1, do CPP, anular officiosamente todo o processado anterior na Primeira Instância a partir do *supra* referido despacho do Mm.º Juiz Presidente de Colectivos de fls. 73, *inclusive* (por a nulidade insanável em questão acarretar também a ilegalidade de todo o processado anterior que medeia entre esse despacho e o acto de julgamento propriamente dito), a fim de ser repetida toda a tramitação posterior à emissão do despacho de saneamento de fls. 71v a 72, que seja devida nos termos da lei. E atendendo a que dessa repetição de processado decorrerá a necessidade de realização de

um novo julgamento sobre o objecto do processo penal em apreço, e para assim evitar qualquer compromisso intelectual dos Julgadores, esse novo julgamento terá que ser realizado pelos novos Juízes.

Dest'arte, acordam em conceder provimento ao recurso do arguido no seu fundamento principal, e, não obstante, anular oficiosamente todo o processado anterior na Primeira Instância a partir do despacho do Mm.º Juiz Presidente de Colectivos de fls. 73 dos autos, a fim de ser repetida toda a tramitação posterior à emissão do despacho de saneamento de fls. 71v a 72, que seja devida nos termos da lei, por intervenção de outros Juízes que não tenham integrado o Colectivo *a quo*.

Sem custas pelo presente processado recursório.

Fixam em MOP\$1.200,00 (mil e duzentas patacas) os honorários devidos ao Exm.º Defensor Oficioso do arguido recorrente, a cargo do Gabinete do Presidente do Tribunal de Última Instância.

Macau, 30 de Setembro de 2004.

Chan Kuong Seng (relator)

Lai Kin Hong

José Maria Dias Azedo (parcialmente vencido nos termos da declaração de voto que segue em anexo)

Declaração de voto

Sem prejuízo do muito respeito devido ao entendimento assumido pelos meus Exm^{os} Colegas – e refira-se que no mesmo sentido se deliberou também no Ac. deste T.S.I. de 27.01.2000, tirado no Proc. nº 1280 – não acompanho o douto Acórdão que antecede na parte em que se determinou que a repetição do processado tivesse lugar «com a intervenção de outros Juízes que não tenham integrado o Colectivo “a quo”».

Sou de opinião que a ordenada “intervenção de outros Juízes” deve apenas ter lugar em situações de “reenvio do processo para novo julgamento” (em consequência da existência na decisão recorrida dos vícios previstos nas alíneas a), b) e c) do nº 2 do artº 400º do C.P.P.M.), como expressamente preceitua o artº 418º do mesmo código, pois que atentos os termos em que se encontra redigido o dito preceito, afigura-se-me de concluir que foi intenção do legislador restringir a referida “intervenção de outros Juízes” às mencionadas situações de “reenvio” – o que não sucede nos presentes autos – sendo ainda de ter presente que, sob a epígrafe “proibição do desaforamento”, estatui o artº 22º, nº 1 da Lei nº 9/1999 de 20.12 (“Lei de Bases da Organização Judiciária”) que “excepto quando especialmente previsto na lei, nenhum processo pode ser deslocado do tribunal competente para outro”.

Assim, não me parecendo que a solução ínsita no citado artº 418º seja aplicável à situação dos presentes autos, mostra-se-me de considerar que a determinada “intervenção de outros Juízes” carece de fundamento legal, estando também em frontal oposição ao acima transcrito comando do artº 22º da Lei nº 9/1999 de 20.12.

Daí, a presente declaração.

Macau, aos 30 de Setembro de 2004

José Maria Dias Azedo