

Tribunal da Relação do Porto
Processo nº 17/05.9GALSB-A.P1

Relator: ARTUR VARGUES

Sessão: 24 Fevereiro 2010

Número: RP2010022417/05.9galsb-A.P1

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: REC. PENAL

Decisão: NEGADO PROVIMENTO.

DEBATE INSTRUTÓRIO

Sumário

A renúncia, pelo arguido, ao direito de estar presente no debate instrutório só pode ser exercida por intermédio do Defensor desde que este se mostre habilitado com poderes especiais expressos para o efeito.

Texto Integral

RECURSO Nº 17/05.9galsb-A.P1

Proc. nº 17/05.9GALSB, do 2º Juízo, do Tribunal Judicial de Chaves

Acordam, em conferência, na 1ª Secção Criminal do Tribunal da Relação do Porto

I - RELATÓRIO

1. Nos presentes autos com o NUIPC 17/05.9GALSB, do 2º Juízo, do Tribunal Judicial de Chaves, na fase de Instrução, foi proferida, aos 04/05/2009, decisão condenando o arguido B..... no pagamento do montante de duas UCs, ao abrigo do estabelecido nos artigos 116º e 117º, ambos do CPP, por ter faltado injustificadamente ao debate instrutório para aquela data designado, encontrando-se devidamente notificado.

2. Por requerimento de 06/05/09, impetrou o arguido a reforma do mencionado despacho no sentido de se considerar justificada a sua falta à diligência supra mencionada e sem efeito a condenação na referida quantia,

sendo a decisão anterior mantida por despacho de 13/05/09 que se fundou em inexistir motivo para proceder a essa reforma.

3. O arguido não se conformou com a decisão de indeferimento da reforma do despacho que julgou injustificada a falta e o condenou no pagamento da aludida quantia e dela recorreu.

3.1 Extraiu o recorrente da motivação as seguintes conclusões (transcrição):

1° A decisão do Tribunal "a quo" viola, entre outras normas, o artigo 32°, n° 3 da Constituição da República Portuguesa, os artigos 61°, n° 1, al. f), 63°, 297°, n°s 3 e 5, 300°, n°s 1 e 3, 116°, n° 1 e 117°, n°s 1 e 2, todos do Código de Processo Penal.

2° Um cidadão com diagnóstico de fractura do perónio com indicação médica para convalescença no domicílio durante sete dias está impossibilitado de comparecer a acto judicial durante esse período.

3° Na segunda quinzena de Fevereiro, o arguido B..... foi notificado para o debate instrutório, a realizar no dia 25 de Março de 2009, pelas 14:30 horas;

4° Pouco tempo depois da anterior notificação, foi novamente notificado para a alteração da data do debate instrutório, agora para o dia 26 de Março de 2009, às 9:30 horas;

5° Já na segunda quinzena de Março de 2009, o arguido foi novamente notificado de que o debate instrutório tinha sido adiado para o dia 4 de Maio de 2009.

6° Ao arguido B....., no dia 29 de Abril de 2009, após fractura do perónio, foi-lhe determinado pelo médico especialista do Hospital Militar Regional N° 1 (Porto), um período de convalescença no domicílio de 7 (sete) dias.

7° O arguido B....., segundo o Termo de Identidade e Residência que está prestado nos autos, reside no Concelho de Chaves, em, uma aldeia da freguesia de

8° Porquanto, não era legalmente exigível ao arguido, que efectuasse a comunicação de impossibilidade de comparecimento no dia 29 de Abril de 2009 ao debate instrutório que seria realizado no dia 4 de Maio de 2009, pois, só naquela data, no Porto, ficou a saber do impedimento.

9° Aliás, não era legalmente exigível ao arguido, que efectuasse a comunicação de impossibilidade de comparecimento no dia 30 de Abril de 2009 ao debate instrutório que seria realizado no dia 4 de Maio de 2009, uma vez que, entendendo-se como entende o Tribunal "a quo", que deve ser aplicado regime do artigo 117°, n° 2, primeira parte do CPP, sempre o arguido

estaria impossibilitado de efectuar a comunicação com os cinco dias de antecedência sendo, deste modo, a falta imprevisível.

10° Mais acresce que, de pouco serviria a comunicação do arguido no dia 30 de Abril de 2009 (até às 24 horas), uma vez que no dia 1 de Maio foi feriado nacional (dia do trabalhador) e os dias 2 e 3 do mesmo mês, Sábado e Domingo, respectivamente, pelo que, não seria possível desconvocar o acto em tempo de informar os outros sujeitos processuais.

11° O arguido nunca pretendeu que o debate instrutório fosse adiado no dia 4 de Maio de 2009, antes pelo contrário, através da mandatária renunciou ao direito de estar presente, de modo a permitir a realização do debate, pelo que, a atitude do arguido não pode jamais ser entendida como uma manobra dilatória para o adiamento do debate.

12° O arguido não podia, no entanto, contar com a interpretação do Tribunal "a quo", segundo a qual: "Nos presentes autos não se encontra junto qualquer documento assinado pelo arguido B..... a renunciar ao direito de estar presente ao debate instrutório", ou seja, a renúncia verbalizada pela mandatária não teve qualquer relevância para o Tribunal "a quo", porque como deixou, também, verbalizado no início do debate, entende que só a renúncia escrita e assinada pelo arguido tem eficácia.

13° Todavia, tal entendimento não tem qualquer cobertura legal, uma vez que a mandatária do arguido pode exercer no processo todos os direitos que a lei reconhece ao defensor, salvo os que àquele reservar pessoalmente e que, salvo melhor entendimento, não é o caso.

14° Aliás, tal entendimento, é ofensivo dos direitos fundamentais do arguido, isto é, o arguido tem direito a ser assistido em todos os actos por um defensor.

15° Assim, a dimensão interpretativa do artigo 300°, n° 3 do CPP, acolhida na decisão recorrida, enferma de inconstitucionalidade, uma vez que viola o disposto no artigo 32°, n° 3 da Constituição da República Portuguesa.

16° Porquanto, carece de fundamento a decisão do Tribunal "a quo" que condenou o arguido B..... em multa no valor de 2 UC, por ter apresentado no dia e hora designados para o debate instrutório aquela justificação de não comparecimento ao acto, acompanhada pela declaração verbalizada pela mandatária de que o arguido renunciava ao direito de estar presente no mesmo.

17° Carece, também de fundamento, uma vez que defende, sem qualquer sustentação no artigo 117° do CPP que, mesmo nas faltas imprevisíveis, "os arguidos deverão comunicar de imediato, sendo o último momento até ao início da audiência de discussão e julgamento".

18° Porquanto, deve a douda decisão condenatória do arguido em multa de 2 UC ser revogada e substituída por outra que considere a falta justificada e

exercido validamente pela mandatária o direito de renúncia do arguido a estar presente no debate instrutório.

4. Respondeu o Magistrado do Ministério Público junto do Tribunal a quo, pugnando pela improcedência do recurso interposto, com as seguintes conclusões (transcrição):

1. O recurso interposto pelo recorrente é, em nosso entender, destituído de fundamento.

2. Com efeito, a Mma. Juiz fez uma correcta e uma adequada aplicação do direito.

3. A clareza do despacho de fls. 864 e ss, da Mma. Juiz a quo dispensa quaisquer comentários.

4. Assim sendo, dá-se por reproduzido o teor do despacho, com cuja argumentação jurídica se concorda.

5. Nesta Relação, o Exm^o Procurador-Geral Adjunto emitiu parecer no sentido de o recurso não merecer provimento, louvando-se nos fundamentos aduzidos na resposta em 1^a instância.

6. Foi cumprido o estabelecido no artigo 417^o, n^o 2, do CPP, tendo o arguido apresentado resposta.

7. Colhidos os vistos, foram os autos à conferência.

Cumprido apreciar e decidir.

II - FUNDAMENTAÇÃO

1. Âmbito do Recurso

O âmbito do recurso é delimitado pelas conclusões que o recorrente extrai da respectiva motivação, havendo ainda que ponderar as questões de conhecimento oficioso, mormente os vícios enunciados no artigo 410^o, n^o 2, do CPP - neste sentido, Germano Marques da Silva, Curso de Processo Penal, III, 2^a Edição, Editorial Verbo, pág. 335; Simas Santos e Leal Henriques, Recursos em Processo Penal, 6^a Edição, Editora Rei dos Livros, pág. 103, Ac. do STJ de 28/04/99, CJ/STJ, 1999, Tomo 2, pág. 196 e Ac. Pleno STJ n^o 7/95, de 19/10/95, DR I-A Série de 28/12/95.

No caso em apreço, atendendo às conclusões da motivação do recurso, as questões que se suscitam são as seguintes:

Se o regime consagrado no artigo 117º, nº 2, do CPP é ou não aplicável ao debate instrutório.

Efeitos da renúncia do arguido a estar presente no debate instrutório quando expressa pelo seu mandatário judicial.

2. Elementos a considerar

Dos autos resulta relevante para a decisão que:

A) Aos 04/05/2009, pelas 09.15 horas, à diligência de debate instrutório que tinha sido designada e para que se encontrava devidamente notificado, não compareceu o arguido B....., sendo que a sua mandatária no momento requereu a junção de documento com a finalidade de justificar a falta do arguido à mesma.

B) Após ser concedida a palavra ao MP para se pronunciar sobre o teor do aludido documento, foi proferido o seguinte despacho para a acta (transcrição):

Determina-se a junção aos autos dos substabelecimentos que antecedem, após terem sido, após terem sido examinados e rubricados.

O artº 117º do C. P. Penal, regula os termos em que devem ser efectuadas as comunicações às diligências para as quais os arguidos regularmente notificados se encontram impossibilitados de comparecer.

Quando as faltas são previsíveis as comunicações terão de ser efectuadas com 5 dias de antecedência sobre a data da diligência, contudo, quando o conhecimento ocorra há menos tempo, os arguidos deverão comunicar de imediato, sendo o último momento até ao início da audiência de discussão e julgamento.

Conforme resulta do documento ora junto pela mandatária do arguido B....., em representação do mesmo, pelo menos desde 29 de Abril de 2009, que o arguido tem conhecimento da impossibilidade de comparecer à presente diligência.

Caso tivesse efectuado atempadamente esta comunicação (dia 29 ou 30 de Abril), esta diligência seria dada sem efeito e o Tribunal teria agendado nova data evitando-se as deslocações inúteis para esta diligência a este Tribunal no dia de hoje.

Assim sendo, entendemos que a falta do arguido à presente diligência é uma falta injustificada, motivo pelo que condeno o mesmo em 2 UC, ao abrigo do disposto nos artsº 116º e 117º ambos do C.P.Penal.

Notifique.

Do despacho que antecede foram os presentes notificados.

Nos presentes autos não se encontra junto qualquer documento assinado pelo arguido B..... a renunciar ao direito de estar presente ao debate instrutório.

Entendendo o Tribunal que o documento que ora foi junto comprova o grave e legítimo impedimento a que se alude o nº1 do artº 300º do C. P. Penal, motivo pelo qual se adia o presente Debate por absoluta impossibilidade ter lugar, designando-se desde já, nos termos do nº 2 do citado preceito diploma legal, o dia 13 de Maio de 2009, pelas 14:30 horas, data esta que mereceu a concordância de todos os presentes.

C) Por requerimento de 06/05/09, requereu o arguido a reforma do mencionado despacho no sentido de se considerar justificada a sua falta à diligência supra mencionada e sem efeito a condenação na quantia de duas UCs.

D) Aos 13/05/09 foi proferido, para a acta, o seguinte despacho (transcrição):

Através de um requerimento junto aos autos a fls. 867 a 869, veio o arguido B....., requerer a reforma do nosso despacho, proferido em acta, que julgou injustificada a sua falta de comparência ao debate instrutório agendado para o pretérito dia 04 de Maio de 2009.

A Digna Procuradora Adjunta pronunciou-se pelo indeferimento da pretensão do arguido.

Cumprir decidir.

Proferida decisão esgota-se o poder jurisdicional do juiz, apenas lhe sendo lícito corrigir lapsos de escrita ou reformar decisões quanto a custas e multa ou quando, por mero lapso, não tendeu a elementos constantes dos autos que lhe permitiam proferir decisão diversa.

Ora, a decisão que considerou injustificada a falta do arguido B..... e o condenou na respectiva multa, está fundamentada nos termos constantes da respectiva acta.

O regime constante do art.º 117º, do C. P. Penal, como bem salienta a Digna Procuradora Adjunta, aplica-se a todas as fases processuais (inquérito, instrução e julgamento).

Assim sendo, não vislumbramos qualquer motivo para reformar a aludida

decisão, pelo que se mantém a mesma nos seus precisos termos.
Notifique.

Apreciando

Do regime consagrado no artigo 117º, nº 2, do CPP

Estabelece-se no artigo 117º, do CPP (na parte que interessa para a resolução da questão em apreço):

“1. Considera-se justificada a falta motivada por facto não imputável ao faltoso que o impeça de comparecer no acto processual para que foi convocado ou notificado.

2. A impossibilidade de comparecimento deve ser comunicada com cinco dias de antecedência, se for previsível, e no dia e hora designados para a prática do acto, se for imprevisível. Da comunicação consta, sob pena de não justificação da falta, a indicação do respectivo motivo, do local onde o faltoso pode ser encontrado e da duração previsível do impedimento.

(...)

5. Se for alegada doença, o faltoso apresenta atestado médico especificando a impossibilidade ou grave inconveniência no comparecimento e o tempo provável de duração do impedimento (...).”

O regime consagrado nos artigos 116º e 117º, do CPP é aplicável às faltas de comparência a todos os actos processuais em qualquer fase do processo, ou seja, em inquérito, em instrução e na de julgamento, o que resulta desde logo da sua inserção sistemática, no Livro II (Dos Actos Processuais), Título IV (Da Comunicação dos Actos e da Convocação para Eles), do CPP e bem assim, no caso em apreço de falta ao debate instrutório, da remissão efectuada pelo nº 5, do artigo 297º, do mesmo diploma legal para os nºs 1 e 2, do artigo 116º.

A instrução é formada pelo conjunto dos actos de instrução que o juiz entenda dever levar a cabo e, obrigatoriamente, por um debate instrutório, oral e contraditório, no qual podem participar o Ministério Público, o arguido, o defensor, o assistente e o seu advogado - artigo 289º, nº 1, do CPP; a designação da data para o debate é notificada ao arguido (e seu defensor) - artigo 297º, nº 3, sendo que se o arguido renunciar ao direito de estar presente, o debate não é adiado com fundamento na sua falta, representando-o o respectivo defensor - artigo 300º, nº 3, do referido diploma legal.

Da conjugação do estatuído nestas normas resulta que o arguido tem o direito de participar no debate instrutório (o que nos interessa in casu) e, caso falte, sendo esta justificada, a sua falta tem como consequência o adiamento do debate, salvo se renunciar a estar presente.

Ora, o arguido, que se encontrava regularmente notificado para comparência no debate instrutório designado para o dia 4 de Maio de 2009 (não se questiona neste recurso a regularidade da sua notificação) não compareceu e apresentou nesse dia, por intermédio da sua mandatária, uma “Proposta de Convalescença em Ambulatório” da consulta de ortopedia do Hospital Militar Regional nº 1, datada de 29/04/2009, de onde consta “Motivo: fractura do perónio direito”, “devem-lhe ser concedidos sete dias de convalescença, os quais podem ser gozados no domicílio” e que aguarda ser presente à JHI (que significa Junta Hospitalar de Inspeção, dizemos nós), estando o documento assinado pelo médico e pelo chefe de serviço respectivos.

Tendo o arguido conhecimento no dia 29 de Abril de 2009 de que não poderia estar presente na diligência designada para 4 de Maio próximo futuro, para que a sua falta fosse justificada teria de comunicar a impossibilidade de comparência (de natureza obviamente previsível) posto que já não era possível cumprir o prazo de 5 dias de antecedência estabelecido, no mais curto espaço de tempo possível a partir do momento em que obteve esse conhecimento.

É que a circunstância de impossibilidade de cumprimento do prazo de 5 dias de antecedência, mormente por o período temporal que medeia entre a data do conhecimento da impossibilidade e a da diligência ser inferior, não tem a virtualidade de transformar a impossibilidade de comparência de previsível em imprevisível, como pretende o recorrente, mas apenas de estabelecer uma menor antecipação na comunicação da impossibilidade de comparência.

Afirma o recorrente que de pouco serviria a comunicação no dia 30 de Abril, pois 1 de Maio foi feriado nacional, 2 Sábado e 3 Domingo, pelo que não seria possível desconvocar o acto em tempo de informar os outros sujeitos processuais.

Não tem, porém, a razão pelo seu lado.

Desde logo, porque se a comunicação fosse feita nesse dia 30 (e até no próprio dia 29, em que teve conhecimento do impedimento, pois podia sê-lo por E Mail, fax, via telefone ou qualquer outro meio expedito de comunicação), o

tribunal poderia adiar a diligência e deste adiamento informar logo os diversos intervenientes, desde logo, porque, conforme resulta do consignado no artigo 112º, do CPP, a convocação (e a desconvocação, dizemos nós) para acto processual pode ser feita por qualquer meio, inclusivamente por via telefónica.

Assim sendo, não assiste razão ao recorrente, pelo que tem de improceder o recurso neste segmento.

Efeitos da renúncia do arguido a estar presente no debate instrutório quando expressa pelo seu mandatário judicial.

Afirma o arguido que renunciou ao direito de estar presente ao debate instrutório através da sua mandatária, mas que não podia contar com o entendimento do tribunal recorrido de que só a renúncia escrita e assinada pelo arguido tem eficácia.

Nos termos do artigo 99º, nºs 1 e 2, do CPP, o auto é o instrumento destinado a fazer fé quanto aos termos em que se desenrolaram os actos processuais a cuja documentação a lei obrigar e aos quais tiver assistido quem o redige, bem como a recolher as declarações, requerimentos, promoções e actos decisórios orais que tiverem ocorrido perante aquele, sendo que o respeitante ao debate instrutório se denomina acta.

Percorrendo a acta do debate instrutório (adiamento) de 4 de Maio de 2009, não vislumbramos menção alguma (requerimento, declaração ou outro) a que o arguido, por intermédio da sua ilustre mandatária, tenha renunciado a estar presente à diligência.

A única referência que se faz à figura da renúncia é, em despacho da Exm^a Juiz a quo, a de que nos autos não se encontra junto documento algum assinado pelo arguido a renunciar ao direito de estar presente ao debate instrutório e, seguidamente, adia a diligência.

Mas partindo do princípio que esta referência se reporta a uma declaração da ilustre mandatária de que o arguido renunciava ao direito de estar presente, que não ficou, por razões desconhecidas, plasmada na acta, sempre se tem de afirmar que efectivamente essa declaração, a ter existido, não tem eficácia para o escopo pretendido.

Na verdade, nos termos do nº 1, alíneas a) e f), do artigo 61º, do CPP, o

arguido goza dos direitos de estar presente aos actos processuais que directamente lhe disserem respeito e de ser assistido por defensor em todos os actos processuais em que participar, sendo que o defensor exerce os direitos que a lei reconhece ao arguido, salvo os que ela reservar pessoalmente a este - artigo 63º, nº 1, do mesmo diploma.

Ora, entre os direitos pela lei reservados pessoalmente ao arguido, encontra-se o de estar presente no debate instrutório consagrado, como supra ficou referido, no nº 3, do artigo 300º.

Trata-se de um direito processual fundamental e, nessa medida, só um defensor habilitado com poderes especiais expressos para o efeito pode exercer este direito pessoalmente reservado ao arguido, conforme ensina Paulo Albuquerque, Comentário do Código do Processo Penal, UCP, pag. 198.

Não estando a ilustre mandatária munida desses poderes e não se encontrando nos autos documento escrito assinado pelo arguido no sentido de renunciar a estar presente ao debate instrutório, a declaração daquela não possuía eficácia para o efeito de se considerar essa renúncia como válida, sendo irrelevante a declaração da Exm^a mandatária de que não podia contar com o entendimento do tribunal recorrido de que só a renúncia escrita e assinada pelo arguido tem eficácia, porquanto se trata de uma das soluções de direito possíveis, acolhida pela Doutrina e Jurisprudência e, diga-se até, em nosso entender, a mais acertada.

Inexiste com esta interpretação violação de preceito constitucional algum e designadamente do artigo 32º, nº 3, da CRP, antes pelo contrário, pois com ela se reafirma a consagração de um direito reservado pessoalmente ao arguido.

Face ao explanado, também aqui o recurso tem de improceder.

III - DISPOSITIVO

Nestes termos, acordam os Juízes da 1ª Secção Criminal desta Relação em julgar improcedente o recurso, confirmando a decisão recorrida.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 3 UCs, sem prejuízo do apoio judiciário.

Porto, 24 de Fevereiro de 2010

(Consigna-se que o presente acórdão foi elaborado e integralmente revisto pelo primeiro signatário - artigo 94º, nº 2, do CPP)

Artur Daniel T. Vargues da Conceição

Jorge Manuel Baptista Gonçalves