

Tribunal da Relação de Évora
Processo nº 92/22.1YREVR

Relator: MARIA FILOMENA SOARES

Sessão: 07 Junho 2022

Votação: UNANIMIDADE

ESCUSA

Sumário

A imparcialidade deve ser avaliada de acordo com um duplo teste: subjetivo e objetivo. O subjetivo visa apurar se o juiz deu mostras de ter interesse na causa ou estar imbuído de algum preconceito sobre o mérito da mesma. O teste objetivo reporta-se, por sua vez, ao ponto de vista da opinião pública, visando determinar se a intervenção do juiz pode suscitar dúvidas sobre a sua imparcialidade junto dos cidadãos comuns (cfr. Paulo Albuquerque, Comentário do Código de Processo Penal, págs. 127-128).

Importa usar de uma certa flexibilidade (ou de um menor rigorismo) sempre que se pondere sobre a razoabilidade de um pedido de escusa, uma vez que o juízo a respeito dessa razoabilidade - ao invés do que sucede na recusa - implica, forçosa e fundamentalmente, com as inerentes dificuldades e delicadeza, a valorização de uma atitude subjetiva assumida pelo magistrado que requer a concessão de escusa, atitude esta cuja razão de ser é de custosa sindicância por parte de quem tenha de fazer aquela ponderação e emitir aquele juízo.

Assim sendo, torna-se óbvio que os elementos objetivos (probatórios da sentida necessidade do que se pede) hajam apenas de conter ou possuir um mínimo de relevância, o mínimo que baste à concessão da escusa.

Texto Integral

Acordam, em conferência, os Juízes na Secção Criminal (1ª subsecção) do Tribunal da Relação de Évora:

I

No âmbito do processo comum, com intervenção do Tribunal Colectivo, nº 326/13.3 TALLE, do Tribunal Judicial da Comarca de Faro, Juízo Central Criminal, Secção 1, Juiz 3, a Mm^a Juíza de Direito, AA, veio deduzir, ao abrigo do disposto nos artigos 43º, nºs 1 e 4 e 45º, nº 1, alínea a), do Código de Processo Penal, escusa para intervir nos identificados autos invocando para o efeito e, em síntese, os seguintes fundamentos:

“(…)

- o referido processo foi distribuído para julgamento ao Juiz 1 (...), sendo a signatária Juiz Adjunta.
- BB, advogado e marido da signatária, foi indicado como testemunha na contestação apresentada pelo arguido CC (...) Todavia (...) o marido da signatária fora prescindido como testemunha (...).
- Sucede que, no pretérito dia 3 de maio de 2022, em audiência de julgamento, o arguido CC prestou declarações, nas quais, por diversas vezes invocou reuniões profissionais com o marido da signatária, a propósito dos factos que lhe são imputados na acusação, porquanto aquele intervinha como advogado de DD, ex-sócio de co-arguido nos autos e que assume a qualidade de testemunha no processo.
- Para além disso, requereu a junção aos autos de várias mensagens de correio electrónico trocadas entre ambos, cuja admissibilidade ficou sujeita à apreciação do Tribunal Coletivo até à próxima sessão da audiência já agendada.
- Finda a referida sessão da audiência de julgamento, e colocada aos restantes membros de coletivo a questão de considerar absolutamente necessário dar a conhecer aos intervenientes processuais as relações pessoais entre a signatária e o BB, em face da conseqüente suspeição que tal poderia gerar naqueles acerca da sua imparcialidade, pelo Mmo. Juiz que preside à audiência, foi comunicado à signatária que o seu marido havia já em fase de julgamento junto aos autos procuração como mandatário da testemunha DD e formulado alguns requerimentos a propósito da notificação daquela, facto que não lhe suscitou qualquer reserva no momento.
- Ora, neste momento, vê-se a signatária perante a necessidade, enquanto membro do Tribunal Coletivo, de apreciar documentos em que é interveniente o seu marido, e perante a possibilidade, que não pode descartar, de o mesmo poder vir a ser indicado como testemunha, ao abrigo do disposto no artigo

340.º do Código de Processo Penal, se tal se revelar necessário para a descoberta da verdade material e para a boa decisão da causa (face às declarações que o arguido CC já prestou), suscitando-se em audiência de julgamento o incidente de quebra de sigilo profissional nos termos do artigo 135.º do mesmo diploma, ou de o mesmo comparecer na audiência como mandatário da testemunha DD, acompanhando-a.

- É do conhecimento da signatária que efetivamente DD, testemunha indicada na decisão instrutória de pronúncia, se mantém na atualidade cliente e amigo pessoal do marido da signatária (designadamente, convidado para o respectivo casamento).

(...)”.

Neste Tribunal da Relação de Évora, a Exm^a Procuradora-Geral Adjunta emitiu parecer, afirmando, em suma, que “(...) os fundamentos invocados pela Ex.ma Juíza Sr. Dr^a AA apresentam a seriedade e gravidade suficientes para que se considere verificada uma legítima situação de escusa (...)”. Em consequência, conclui pela procedência do pedido de escusa em apreço.

Foi efectuado exame preliminar e colhidos os vistos legais.

Foi realizada a Conferência.

Cumpram apreciar e decidir.

II

Estatui o artigo 39º, nº 1, do Código de Processo Penal que:

“1. Nenhum juiz pode exercer a sua função num processo penal:

a) Quando for, ou tiver sido, cônjuge ou representante legal do arguido, do ofendido, ou de pessoa com a faculdade de se constituir assistente ou parte civil ou quando com qualquer dessas pessoas viver ou tiver vivido em condições análogas às dos cônjuges;

b) Quando ele, ou o seu cônjuge, ou a pessoa que com ele viver em condições análogas às dos cônjuges, for ascendente, descendente, parente até 3.º grau, tutor ou curador, adoptante, ou adoptado do arguido, do ofendido ou de pessoa com a faculdade de se constituir assistente ou parte civil, ou for afim destes até àquele grau;

c) Quando tiver intervindo no processo como representante do Ministério Público, órgão de polícia criminal, defensor, advogado do assistente ou da parte civil ou perito; ou

d) Quando, no processo, tiver sido ouvido ou dever sê-lo como testemunha.

2. (...).

3. (...).”

Por seu turno, dispõe o artigo 40º, do mesmo diploma legal que:

“1- Nenhum juiz pode intervir em julgamento, recurso ou pedido de revisão relativos a processo em que tiver:

a) Praticado, ordenado ou autorizado ato previsto no n.º 1 do artigo 268.º ou no n.º 1 do artigo 269.º;

b) Dirigido a instrução;

c) Participado em julgamento anterior;

d) Proferido ou participado em decisão de recurso anterior que tenha conhecido, a final, do objeto do processo, de decisão instrutória ou de decisão a que se refere a alínea a), ou proferido ou participado em decisão de pedido de revisão anterior.

e) Recusado o arquivamento em caso de dispensa de pena, a suspensão provisória ou a forma sumaríssima por discordar da sanção proposta.

2 - Nenhum juiz pode intervir em instrução relativa a processo em que tiver participado nos termos previstos nas alíneas a) ou e) do número anterior.

3 - Nenhum juiz pode intervir em processo que tenha tido origem em certidão por si mandada extrair noutra processo pelos crimes previstos nos artigos 359.º ou 360.º do Código Penal.”.

E, o artigo 43º, do Código de Processo Penal, dispõe:

“1 - A intervenção de um juiz no processo pode ser recusada quando correr o risco de ser considerada suspeita, por existir motivo, sério e grave, adequado a gerar desconfiança sobre a sua imparcialidade.

2 - Pode constituir fundamento de recusa, nos termos do n.º 1, a intervenção do juiz noutra processo ou em fases anteriores do mesmo processo fora dos casos do artigo 40º.

3 - A recusa pode ser requerida pelo Ministério Público, pelo arguido, pelo assistente ou pelas partes civis.

4 - O juiz não pode declarar-se voluntariamente suspeito, mas pode pedir ao tribunal competente que o escuse de intervir quando se verificarem as condições dos n.ºs 1 e 2.

5 - Os actos processuais praticados por juiz recusado ou escusado até ao momento em que a recusa ou a escusa forem solicitadas só são anulados quando se verificar que deles resulta prejuízo para a justiça da decisão do processo; os praticados posteriormente só são válidos se não puderem ser repetidos utilmente e se se verificar que deles não resulta prejuízo para a justiça da decisão do processo.”.

Por sua vez, prescreve o artigo 45º, nº 1, alínea a), do citado diploma, que “O requerimento de recusa e o pedido de escusa devem ser apresentados, juntamente com os elementos em que se fundamentam, perante o tribunal imediatamente superior.”.

Acresce que o artigo 7º, do Estatuto dos Magistrados Judiciais, sob a epígrafe “Garantias de imparcialidade”, estatui:

“É vedado aos magistrados judiciais:

a) Exercer funções em juízo em que sirvam juízes de direito, magistrados do Ministério Público ou funcionários de justiça, a que estejam ligados por casamento ou união de facto, parentesco ou afinidade em qualquer grau da linha recta ou até ao 2.º grau da linha colateral;

b) Servir em tribunal pertencente a comarca em que, nos últimos cinco anos, tenham desempenhado funções de Ministério Público ou que pertençam à comarca em que, em igual período, tenham tido escritório de advogado.”.

No âmbito da jurisdição penal, o legislador, escrupuloso no respeito pelos direitos dos arguidos, consagrou, como princípio inalienável, constitucionalmente consagrado – cfr. artigo 32º, nº 9, da Constituição da República Portuguesa –, o do juiz natural, pressupondo tal princípio que

intervém no processo o juiz que o deva segundo as regras de competência legalmente estabelecidas para o efeito.

Contudo, perante a possibilidade de ocorrência, em concreto, de efeitos perversos do princípio do juiz natural, estabeleceu o sistema o seu afastamento em casos-limite, ou seja, unicamente quando se evidenciem outros princípios ou regras que o ponham em causa, como sucede, a título de exemplo, quando o juiz natural não oferece garantias de imparcialidade e isenção no exercício dos seus munus.

Como se refere no Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 05.07.2007, proferido no processo nº 07P2565, disponível em <http://biblioteca.mj.pt> “(...) O princípio do juiz natural não foi, pois, estabelecido em função do poder de punir, mas somente para protecção da liberdade e do direito de defesa do arguido. O que significa que esse princípio só pode ser afastado em situações-limite, quando outros princípios ou regras, porventura de maior ou igual dignidade, o ponham em causa. Entre esses outros princípios pode seguramente contar-se o da imparcialidade e isenção, igualmente com consagração constitucional no n.º 1 do art. 32.º da Lei Fundamental (cfr. ainda art.ºs 203.º e 216.º), que pode subsistir na ordem jurídica, compatibilizado com aquele outro, assim se obstando à ocorrência, em concreto, de efeitos perversos do princípio do juiz natural, acautelando-os através de mecanismos que garantam aquelas imparcialidade e isenção, como pressuposto subjectivo necessário a uma decisão justa, mas também como pressuposto objectivo na sua percepção externa pela comunidade, e que compreendem os impedimentos, suspeições, recusas e escusas. E que há-de naturalmente prevalecer como o melhor guardião das garantias de defesa do arguido asseguradas pelo legislador constitucional, mas de uma forma precisa e atenta.”.

Mas quando é que se pode afirmar, com rigor, que um juiz, legalmente competente para o efeito, deixou de oferecer garantias para o tratar de forma imparcial e isenta ?

Continuando a citar o mencionado aresto do Exmº Srº Juiz Conselheiro Simas Santos que, de forma lapidar, procede a uma resenha da jurisprudência que reflecte o que, a este propósito, vem sendo entendido pelo Supremo Tribunal de Justiça, “(...) Como referiu o Conselheiro Cabral Barreto «deve ser recusado todo o juiz de quem se possa temer uma falta de imparcialidade, para preservar a confiança que, numa sociedade democrática, os tribunais devem oferecer aos cidadãos» (Documentação de Direito, 49/50, pág. 114).

Só é, assim, lícito o recurso a tais mecanismos em situação limite, quando, como dispõe o art. 43.º, n.º 1 do CPP, a intervenção de um juiz no processo correr o risco de ser considerada suspeita, por existir motivo, sério e grave, adequado a gerar desconfiança sobre a sua imparcialidade (n.º 1). (...).

É, pois, imprescindível a ocorrência de um motivo sério e grave, do qual ou no qual resulte inequivocamente um estado de forte verosimilhança (desconfiança) sobre a imparcialidade do juiz (propósito de favorecimento de certo sujeito processual em detrimento de outro), a avaliar objectivamente.

Na verdade, tem de haver uma especial exigência quanto à objectiva gravidade da invocada causa de escusa, recusa ou suspeição.

É que do uso indevido de tais faculdades resulta, (...), a lesão do princípio constitucional do juiz natural, ao afastar o juiz por qualquer motivo fútil.

Neste sentido se vem pronunciando este Tribunal:

— (1) - Importa usar de uma certa flexibilidade (ou de um menor rigorismo) sempre que se pondere sobre a razoabilidade de um pedido de escusa, uma vez que o juízo a respeito dessa razoabilidade - ao invés do que sucede na recusa - implica, forçosa e fundamentalmente, com as inerentes dificuldades e delicadeza, a valorização de uma atitude subjectiva assumida pelo magistrado escusante, atitude esta cuja razão de ser é de custosa sindicância por parte de quem tenha de fazer aquela ponderação e emitir aquele juízo. (2) - Assim sendo, torna-se óbvio que os elementos objectivos (probatórios da sentida necessidade do que se pede) hajam apenas de conter ou possuir um mínimo de relevância, o mínimo que baste à concessão da escusa. (3) - O que, nesta perspectiva se torna, pois, importante realçar é que o que, geralmente e por forma decisiva, avulta e deve prevalecer e contar, será justamente evitar-se que uma não concessão de escusa venha a radicar e gerar uma futura e eventual recusa, com todos os inconvenientes que daí possam advir, quer para a imagem da Justiça, quer para o prestígio dos Tribunais. (AcSTJ de 10/10/2002, Proc. nº 1237/02-5)

— (1) - As meras “relações de grande cordialidade”, mesmo que alongadas no tempo, não se perfilam, objectiva e realmente, como graves, idóneas e adequadas a perturbar um qualquer juiz quanto à decisão a tomar num quadro de imparcialidade, ou a gerar desconfiança sobre essa imparcialidade. (2) - Não justifica, pois, um pedido de escusa a circunstância de o assistente ter sido condiscípulo da esposa do magistrado julgador na Faculdade de Medicina,

e de ser colega daquela na carreira de clínico geral, tendo-se por tal motivo gerado relações de grande cordialidade que perduram há largos anos. (AcSTJ de 24/9/2003, Proc. nº 2156/03-3)

— (1) - A independência dos tribunais pressupõe a exigência de os juizes 'não serem parte' nas questões submetidas à sua apreciação. Esta exigência de imparcialidade ou de terciariedade justifica a obrigação de o juiz se considerar impedido no caso de existir uma qualquer ligação a uma das partes litigantes (cfr. Gomes Canotilho, Direito Constitucional e Teoria da Constituição, 6.ª ed., pág. 661). (2) - Mas "o princípio do juiz natural só é de remover em situações-limite, ou seja, unicamente e apenas quando outros princípios ou regras, porventura de maior dignidade, o ponham em causa, como sucede, por exemplo, quando o juiz natural não oferece garantias de imparcialidade e isenção no exercício do seu munus. Teoricamente, só se pode afirmar que o juiz deixou de oferecer garantias de imparcialidade e isenção, havendo motivo de escusa, quando o seu posicionamento revela, de forma insofismável, algum comprometimento com um pré-juízo acerca do thema decidendum." (Ac. STJ de 05-04-00, 156/00).

— (1) - O princípio do juiz natural ou legal, constante do n.º 9 do art. 32.º da CRP, está inserido num preceito onde se consagram as garantias de defesa em processo criminal. (2) - Por isso, verifica-se que o princípio do juiz natural não foi estabelecido em função do poder de punir, mas apenas para protecção da liberdade e do direito de defesa do arguido. (3) - Com a regra do juiz natural ou legal procura-se sancionar, de forma expressa, o direito fundamental dos cidadãos a que uma causa seja julgada por um tribunal previsto como competente por lei anterior, e não ad hoc criado ou tido como competente. (4) - Só deve ser deferida escusa ou recusado o juiz natural quando se verificarem circunstâncias muito rígidas e bem definidas, tidas por sérias, graves e irrefutavelmente denunciadoras de que ele deixou de oferecer garantias de imparcialidade e isenção. (5) - Para que possa ser deferida a escusa de juiz, é necessário que: (i) - a sua intervenção no processo corra risco de ser considerada suspeita; (ii) - por se verificar motivo, sério e grave; (iii) - adequado a gerar desconfiança sobre a sua imparcialidade. (6) - Naturalmente, a imparcialidade presume-se. E não bastará alegar a falta de garantias de imparcialidade, já que essa mesma falta sempre terá de ser objectivamente demonstrada. (AcSTJ de 19/2/2004, Proc. nº 496/04-5)

— (1) - Para os efeitos do disposto no n.º 1 do art. 43.º do CPP - a existência de motivo, sério e grave, adequado a gerar desconfiança sobre a imparcialidade do julgador -, relevam fundamentalmente as aparências. Não é

a exigida capacidade de imparcialidade do julgador que importa aqui acautelar, mas antes assegurar para o exterior, para os destinatários da justiça, a comunidade, essa imagem de imparcialidade. (2) - A seriedade e gravidade do motivo, exigidas por lei, não são valoradas exclusivamente na perspectiva do requerente mas, fundamentalmente, pela impressão que concretamente possam causar na imagem de imparcialidade própria do homem médio suposto pela ordem jurídica. (3) - As relações pessoais e de amizade entre o Senhor Juiz Desembargador e um dos arguidos, longas de mais de 20 anos, são não só susceptíveis de afectar a justiça da decisão, pela acrescida preocupação de, no caso, o primeiro mostrar a sua imparcialidade, como de criar dúvidas sérias, no espírito da comunidade, sobre a exigida equidistância entre o Juiz e os arguidos, especialmente estando em causa, como aqui estão, crimes de natureza fiscal, ditos de colarinho branco, cujo desvalor ético-jurídico continua a não ser devidamente interiorizado, pelo que é de conceder a solicitada escusa. (AcSTJ de 22/6/2005, Proc. nº 1929/05-3);

— (1) - A imparcialidade subjectiva tem a ver com a posição pessoal do juiz, e pressupõe a determinação ou a demonstração sobre aquilo que um juiz, que integre o tribunal, pensa no seu foro interior perante um certo dado ou circunstância, e se guarda, em si, qualquer motivo para favorecer ou desfavorecer um interessado na decisão. (2) - A perspectiva subjectiva, por princípio, impõe que existam provas que permitam demonstrar ou indiciar relevantemente uma tal predisposição, e, por isso, a imparcialidade subjectiva presume-se até prova em contrário. (3) - Neste aspecto a função dos impedimentos constitui um modo cautelar de garantia da imparcialidade subjectiva. (4) - Mas a dimensão subjectiva não basta à afirmação da garantia. Revela, também, e cada vez mais com acrescido reforço, uma perspectiva objectiva. Nesta abordagem, em que são relevantes as aparências, intervêm por regra, considerações de carácter orgânico e funcional (v.g. a não cumulabilidade de funções em fases distintas do processo), mas também todas as posições com relevância estrutural ou externa, que de um ponto de vista do destinatário da decisão possam fazer suscitar dúvidas, provocando receio, objectivamente justificado, quanto ao risco da existência de algum elemento, prejuízo ou preconceito que possa ser negativamente considerado contra si. (5) - A imparcialidade objectiva apresenta-se, assim, como um conceito que tem sido construído muito sobre as aparências, numa fenomenologia de valoração com alguma simetria entre o «ser» e o «parecer». (6) - Por isso, para prevenir a extensão da exigência de imparcialidade objectiva, que poderia ser devastadora, e para não cair na «tirania das aparências» ou numa tese maximalista da imparcialidade, impõe-se que o fundamento ou motivos

invocados sejam, em cada caso, apreciados nas suas próprias circunstâncias, e tendo em conta os valores em equação - a garantia externa de uma boa justiça, que seja mas também pareça ser. (7) - As aparências são, pois, neste contexto, inteiramente de considerar, sem riscos devastadores ou de compreensão maximalista, quando o motivo invocado possa, em juízo de razoabilidade, ser considerado fortemente consistente («sério» e «grave») para impor a prevenção. (8) - O pedido de escusa do juiz para intervir em determinado processo pressupõe e só poderá ser aceite, quando a intervenção correr o risco de ser considerada suspeita, por existir motivo sério e grave adequado a gerar dúvidas sobre a sua imparcialidade, ou quando tenha tido intervenção anterior no processo fora dos casos do art. 40.º do CPP - art. 43.º, n.ºs 1, 2 e 4, do mesmo diploma. (9) - A gravidade e a seriedade do motivo hão-de revelar-se, assim, por modo prospectivo e externo, e de tal sorte que um interessado - ou, mais rigorosamente, um homem médio colocado na posição do destinatário da decisão - possa razoavelmente pensar que a massa crítica das posições relativas do magistrado e da conformação concreta da situação, vistas pelo lado do processo (intervenções anteriores), ou pelo lado dos sujeitos (relação de proximidade, quer de estreita confiança entre os interessados na decisão), seja de molde a suscitar dúvidas ou apreensões quanto à existência de algum prejuízo ou preconceito do juiz sobre a matéria da causa ou sobre a posição do destinatário da decisão. (AcSTJ de 6/7/2005, Proc. nº 2540/05-3)

— (1) - No incidente de escusa, a questão essencial a decidir consiste em saber se, no caso, o posicionamento circunstancial do juiz escusante, perante um ou alguns dos arguidos no processo, constitui "motivo sério e grave", adequado a gerar desconfiança sobre a sua imparcialidade. (2) - Os actos geradores de desconfiança hão-de ter repercussão na generalidade da opinião pública de modo que esta sinta - fundadamente - que o juiz em causa, em função deles, está ou pode estar tomado de preconceito relativamente à decisão final. (3) - A gravidade e seriedade do motivo de que fala a lei, hão-de ser aferidas em função dos interesses colectivos, mormente do bom funcionamento das instituições em geral e da Justiça em particular, não bastando que uma avaliação pessoal de quem quer, o leve a não confiar na actuação concreta do magistrado. (AcSTJ de 6/10/2005, Proc. nº 3195/05-5)

— (1) - A consagração do princípio do juiz natural ou legal (intervirá na causa o juiz determinado de acordo com as regras da competência legal e anteriormente estabelecidas) surge como uma salvaguarda dos direitos dos arguidos, e encontra-se inscrito na Constituição (art. 32.º, n.º 9). (2) - Mas a possibilidade de ocorrência, em concreto, de efeitos perversos desse princípio,

levou à necessidade de os acautelar através de mecanismos que garantam a imparcialidade e isenção do juiz, também garantidos constitucionalmente (art.ºs 203.º e 216.º), quer como pressuposto subjectivo necessário a uma decisão justa, mas também como pressuposto objectivo na sua percepção externa pela comunidade, e que compreendem os impedimentos, suspeições, recusas e escusas. Mecanismos a que só é lícito recorrer em situação limite, quando exista motivo sério e grave, adequado a gerar desconfiança sobre a sua imparcialidade. (3) - Para que possa ser pedida a recusa de juiz é necessário que: (i) - A sua intervenção no processo corra risco de ser considerada suspeita; (ii) - Por se verificar motivo, sério e grave; (iii) - Adequado a gerar desconfiança (estado de forte verosimilhança) sobre a sua imparcialidade (propósito de favorecimento de certo sujeito processual em detrimento de outro). (4) - Do uso indevido da recusa resulta, como se viu, a lesão do princípio constitucional do juiz natural, ao afastar o juiz por qualquer motivo fútil. (5) - O TEDH tem entendido que a imparcialidade se presume até prova em contrário; e que, sendo assim, a imparcialidade objectiva releva essencialmente de considerações formais e o elevado grau de generalização e de abstracção na formulação de conceito apenas pode ser testado numa base rigorosamente casuística, na análise in concreto das funções e dos actos processuais do juiz. (6) - A particular sensibilidade, susceptibilidade ou mesmo animosidade do arguido para com os actos processuais do juiz que, com ou sem razão, o afectem ou tenham afectado, se não podem ser ignorados, não podem, neste contexto, constituir padrão de referência absoluta, dadas as condicionantes do processo penal, onde necessariamente surgem situações de conflito entre a actuação funcional de um e os interesses pessoais do outro. (AcSTJ de 14/0/2006, Processo nº 2175/06-5)

— (1) - No incidente de escusa de juiz não relevam as meras impressões individuais, ainda que fundadas em situações ou incidentes que tenham ocorrido entre o peticionante da escusa e um interveniente ou sujeito processual, num processo ou fora dele, desde que não sejam de molde a fazer perigar, objectivamente, por forma séria e grave, a confiança pública na administração da justiça e, particularmente, a imparcialidade do tribunal. De outro modo, poder-se-ia estar a dar caução, com o pedido de escusa, a situações que podiam relevar de motivos mesquinhos ou de formas hábeis para um qualquer juiz se libertar de um qualquer processo por razões de complexidade, de incomodidade ou de maior perturbação da sua sensibilidade. (2) - O motivo de escusa apresentado tem de ser sério e grave, objectivamente considerado, isto é, do ponto de vista do cidadão médio, que olha a justiça como uma instituição que tem de merecer confiança. (3) - A regra do juiz

natural ou legal, com assento na Constituição - art. 32.º, n.º 9 - , só em casos excepcionais pode ser derogada, e isso para dar satisfação adequada a outros princípios constitucionais, como o da imparcialidade, contido no n.º 1 do mesmo normativo. Mas, para isso, é preciso que essa imparcialidade esteja realmente mesmo em causa, em termos de um risco sério e grave, encarado da forma sobredita. (AcSTJ de 14/6/2006, Proc. nº 1286/06-5)

Posições que, (...), se compaginam igualmente com a Convenção Europeia dos Direitos do Homem e jurisprudência sobre ela tirada.

- "(1) - O Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (TEDH) já foi chamado a apreciar vários recursos em que se suscitaram questões semelhantes - chegando a conclusões diferentes, em consequência de o Tribunal de Estrasburgo, nas suas sentenças, não se vincular a uma jurisprudência de conceitos ou a raciocínios dedutivos, concluindo de proposições tomadas como premissas outras proposições através de simples regras lógicas; método que não convém à argumentação filosófica, irreduzível a um simples encadeamento formal que representaria completamente o conhecimento de ligação entre conceitos, preferindo uma metodologia que se traduz na análise de cada caso nas suas particularidades para, em função destas, decidir se se mostra violado o art. 6º, § 1 da Convenção Europeia que garante o direito a um tribunal independente e imparcial. (2) - O TEDH, relativamente à imparcialidade garantida no referido art. 6º, § 1, entende que esta deve apreciar-se de um duplo ponto de vista: aproximação subjectiva, destinada à determinação da convicção pessoal de tal juiz em tal ocasião; e também, segundo uma apreciação objectiva, isto é se ele oferece garantias bastantes para excluir a este respeito qualquer dúvida legítima. E também tem dito que o Tribunal não tem por missão examinar in abstracto a legislação e a prática pertinentes, antes a de averiguar o modo como elas são aplicadas ao interessado ou infringem o art. 6º § 1. (3) - O que conta é a extensão e a natureza das medidas tomadas pelo juiz antes do processo. O simples facto de um juiz ter tomado decisões antes do processo não pode justificar, em si, as apreensões quanto à sua imparcialidade. (4) - É esta jurisprudência da maior relevância no caminho a um tempo construtor do princípio da imparcialidade objectiva do tribunal e da sua aplicação à diversidade dos casos concretos, que vem trilhando a jurisprudência da instância europeia. A imparcialidade, como exigência específica de uma verdadeira decisão judicial, define-se, por via de regra, como ausência de qualquer prejuízo ou preconceito em relação à matéria a decidir ou às pessoas afectadas pela decisão. (5) - O TEDH tem entendido que a imparcialidade se presume até prova em contrário; e que, sendo assim, a imparcialidade objectiva releva essencialmente de

considerações formais e o elevado grau de generalização e de abstracção na formulação de conceito apenas pode ser testado numa base rigorosamente casuística, na análise in concreto das funções e dos actos processuais do juiz. As dúvidas sobre a imparcialidade no plano objectivo apenas se poderão suscitar formalmente sempre que o juiz desempenhe no processo funções ou pratique actos próprios da competência de outro órgão ou tenha tido intervenção no processo numa outra qualidade; não integrando qualquer destas hipóteses o caso em que o juiz exerce no processo uma função puramente judiciária, integrada tanto processualmente como institucionalmente na mesma fase para a qual o sistema nacional de processo penal lhe atribui competência." (Ac. do STJ de 13-01-1998, proc. n.º 877/97).

Num Estado de direito, a solução jurídica dos conflitos há-de, com efeito, fazer-se sempre com observância de regras de independência e de imparcialidade, pois tal é uma exigência do direito de acesso aos tribunais, que a Constituição consagra no artigo 20.º, n.º 1 (...). A garantia de um julgamento independente e imparcial é, de resto, também uma dimensão – e dimensão importante – do princípio das garantias de defesa, consagrado no artigo 32.º, n.º 1, da Constituição, para o processo criminal, pois este tem de ser sempre a *due process of law*.

Para que haja um julgamento independente e imparcial, necessário é o que o juiz que a ele proceda possa julgar com independência e imparcialidade.

Não está em causa a imparcialidade subjectiva do julgador que importava ao conhecimento do seu pensamento no seu foro íntimo nas circunstâncias dadas e que, aliás, se presume até prova em contrário.

"Mas – como refere o Conselheiro Ireneu Barreto (op. cit., pp. 114 e 115) – esta garantia é insuficiente; necessita-se de uma imparcialidade objectiva que dissipe todas as dúvidas ou reservas, porquanto mesmo as aparências podem ter importância de acordo com o adágio do direito inglês *justice must not only be done; it must also be seen to be done*. Deve ser concedida a escusa a todo o juiz de quem se possa temer uma falta de imparcialidade, para preservar a confiança que, numa sociedade democrática, os tribunais devem oferecer aos cidadãos."

Ante o que se deixa exposto, revertendo às razões invocadas pela Mmª Juiz de Direito, AA, temos por certo que não está em causa a sua imparcialidade subjectiva para julgar com independência e imparcialidade o acervo fáctico constante do processo Comum Colectivo nº 326/13.3 TALLE, no âmbito do qual intervém, como Juiz Adjunta, na audiência de julgamento em curso. E,

não estando em causa qualquer prevenção quanto à garantia de imparcialidade subjectiva (que aliás nem poderia ser suscitada pela própria magistrada - [sublinhado nosso]), o que importa indagar é se pode estar criado um mosaico de aparências, ante o posicionamento circunstancial do juiz escusante perante um ou alguns dos restantes intervenientes no processo capaz de sustentar na comunidade, na opinião pública, apreensão, dúvidas, desconfiças ou suspeitas sobre a indispensável imparcialidade do julgador e sobre o modo de funcionamento da justiça, de tal sorte que aquelas sintam, fundadamente, que o juiz em causa está ou pode estar tomado de preconceito relativamente à decisão final a proferir.

Salvo o devido respeito por melhor opinião, afigura-se-nos que o motivo invocado pela Mm^a Juíza escusante tem, por si mesmo, a virtualidade de constituir “motivo sério e grave” adequado a gerar desconfiça sobre a sua imparcialidade objectiva e, em juízo de razoabilidade, fortemente consistente para impor a prevenção de garantia de uma tal imparcialidade.

Em suma, afigura-se-nos que o fundamento da Mm^a Juíza escusante é susceptível de ser objectivamente considerado pelo cidadão médio como merecedor de desconfiça, isto é, pode levá-lo a pensar razoavelmente que “a massa crítica das posições relativas do magistrado e da conformação concreta da situação, vistas pelo lado do processo (intervenções anteriores), ou pelo lado dos sujeitos (relação de proximidade, quer de estreita confiça entre os interessados na decisão), seja de molde a suscitar dúvidas ou apreensões quanto à existência de algum prejuízo ou preconceito do juiz sobre a matéria da causa ou sobre a posição do destinatário da decisão”.

Nestes termos, somos, pois, do entendimento que o fundamento invocado tem a virtualidade de fundamentar a requerida escusa pela verificação dos pressupostos enunciados no artigo 43^o, n^{os} 1 e 4, do Código de Processo Penal, afigurando-se-nos, conseqüentemente, que o pedido de escusa em apreço deve ser atendido.

III

Decisão

Nestes termos acordam em:

A) - Conceder provimento ao pedido de escusa da Mm^a Juíza de Direito, AA, para intervir, como Juiz Adjunta, na audiência de julgamento no processo comum, com intervenção do Tribunal Colectivo, n^o 326/13.3 TALLE, a qual

deverá ser substituída pelo Juiz de Direito que, de harmonia com as leis de organização judiciária, deva substituí-la - v.g. artigo 46º, do Código de Processo Penal.

B) - Não serem devidas custas.

[Texto processado e integralmente revisto pela relatora e assinado electronicamente por todos os subscritores (cfr. artigo 94º, nºs 2 e 5, do Código de Processo Penal)]

Évora, 07.06.2022

Maria Filomena Valido Viegas de Paula Soares

J. F. Moreira das Neves

José Proença da Costa