

Tribunal da Relação de Guimarães
Processo nº 315/ 08.0TAFLG. G1

Relator: ANSELMO LOPES

Sessão: 27 Abril 2009

Número: RG

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: RECURSO PENAL

Decisão: JULGADO PROCEDENTE

IRREGULARIDADE

IRREGULARIDADE PROCESSUAL

NOTIFICAÇÃO

LESADO

PEDIDO CÍVEL

Sumário

I - A acusação deve ser não só notificada ao lesado que tiver manifestado o propósito de deduzir pedido de indemnização civil, mas também ao seu advogado, se o tiver constituído;

II - A não notificação da acusação ao advogado do lesado constitui irregularidade, a ser apreciada nos termos do art. 123 do CPP.

Texto Integral

Após conferência, decide-se no Tribunal da Relação de Guimarães:

TRIBUNAL RECORRIDO

Tribunal Judicial de Felgueiras - 2º Juízo

ARGUIDO

José P..

OFENDIDA/RECORRENTE

Elisabete C...

OBJECTO DO RECURSO

A ofendida formulou, a fls. 276, o seguinte requerimento:

Esta queixosa requereu em 10/04/2008 a intervenção hierárquica, para que fosse deduzida acusação contra o denunciado José P.. pelos factos constantes

da sua queixa.

Desde então, não mais foi notificada tendo vindo agora a sê-lo para ser ouvida como testemunha na audiência de julgamento, designada para o próximo dia 12/11/2008.

Por outro lado, a sua mandatária que interveio e juntou procuração forense, também, nunca foi notificada da prática de qualquer acto.

Assim, sem que nunca lhe tivesse sido dado conhecimento (a si ou à sua mandatária) da reabertura do inquérito contra aquele denunciado através deste processo, foi agora surpreendida com a referida notificação. Por ter estranhado, diligenciou pelo esclarecimento da questão e veio a saber que na origem destes autos está: primeiro a sua queixa e depois o invocado seu requerimento de intervenção hierárquica.

Nesta conformidade, porque à queixosa lesada foi vedado o exercício do seu direito de deduzir pedido de indemnização civil e até de vir a constituir-se assistente nos autos, dado que, tal como deles resulta, foram omitidos actos legalmente obrigatórios na fase de INQUÉRITO, o que é, nos termos do preceituado nos artigos 118º e seguintes do C.P.P., gerador de nulidades insanáveis que devem ser oficiosamente declaradas, requer a Vª. EXª se digne determinar a anulação de todo o processado posterior à dedução da douta acusação, para que possa ser devolvida à ora requerente a possibilidade de exercer o seu direito previsto no art. 77º do citado C.P.P.

Tal requerimento foi indeferido pelos motivos alegados pelo Ministério Público, para cuja promoção se remeteu.

É dessa decisão que vem interposto o presente recurso, onde a recorrente formula as seguintes conclusões:

1ª - Apesar da recorrente ter indicado sempre ao Tribunal a sua morada completa incluindo código postal certo e completo, pode verificar-se nos autos que em todas as notificações que lhe foram enviadas e vieram a ser devolvidas ao processo, não figura esse mesmo código com todos os seus números, portanto, o Tribunal remeteu essas notificações com a morada da ofendida/lesada incompleta.

2ª - De qualquer modo, não foi feita e impunha-se a notificação da douta Acusação à ofendida/lesada, **porque tinha manifestado o propósito de deduzir Pedido Cível já antes do seu requerimento de intervenção hierárquica**, nos termos do artº 77º nº 2, do C.P.P.;

3ª - **Igualmente não foi notificada a mandatária** da ofendida/lesada, com a faculdade de se constituir assistente, conforme resulta dos autos.

4ª - **Tal omissão que vem do inquérito, prejudica gravemente os legítimos direitos da ofendida** que, por desconhecimento da existência da

Acusação e dos próprios autos, não teve qualquer possibilidade de deduzir pedido de indemnização civil e, até mesmo, de neles se constituir assistente;

*5ª - E, consubstancia **NULIDADE insanável**, nos termos dos artºs. 118º, 119º als. b) e 1ª parte de d), e 120 nº 2, al. d), do C.P.P., devendo, todo o processado subsequente ao despacho de acusação, ser declarado nulo e, **ser notificada a lesada para os termos daquele artº 77º nº 2.***

*6ª - Ao indeferir a arguição desta nulidade o Tribunal vedou à ofendida/lesada o **ACESSO AO DIREITO** previsto na última citada norma jurídica.*

7ª - Com isso, a mesma Decisão recorrida violou todas as invocadas normas do Código de Processo Penal.

8ª - E, desprezou preceitos Constitucionais que vinculam directa e automaticamente o Tribunal por constituírem Direitos Fundamentais, designadamente, consagrados nos artigos 16º, 18º, e 20º nºs. 4 e 5 da C.R.P.

Pede que a decisão recorrida seja revogada e substituída por Acórdão que julgue procedente a arguida nulidade, declare nulo todo o processado subsequente ao Despacho de acusação e ordene que dele seja notificada a ofendida/lesada nos termos do citado artº 77º nº 2 do C.P.

RESPOSTA

O Digno Procurador(a)-Adjunto(a) respondeu para defender a decisão recorrida.

PARECER

Nesta instância, o Ilustre Procurador-Geral Adjunto elaborou o douto Parecer que adiante se vai inserir, pois o mesmo, só por si, sustentará a decisão.

PODERES DE COGNIÇÃO

O objecto do recurso é demarcado pelas conclusões da motivação - artº 412º do C.P.Penal, do qual serão as citações sem referência expressa.

FUNDAMENTAÇÃO

O Parecer do Ilustre Procurador Geral-Adjunto é o seguinte:

Em causa está o despacho que consta de fls. 278 destes autos e que reproduz, por remissão expressa, a promoção do MºPº que se pronunciou sobre o requerimento da citada Elisabete e que está a fls. 276.

Requeru, então, a dita Elisabete o seguinte: “...a anulação de todo o processado posterior à dedução da douta acusação para que possa ser

devolvida à ora requerente a possibilidade de exercer o seu direito previsto no art. 77 do citado CPPenal". Fundava este requerimento, como a mesma expressa, o facto de:

- a) Ter sido notificada para intervir como testemunha num julgamento em processo onde havia sido queixosa;
- b) Apesar de queixosa, não ter sido notificada da dedução da acusação e
- c) Nenhuma notificação ter sido feita à sua mandatária constituída no processo.

Por isso, persegue o entendimento de que em causa está uma nulidade insanável por haverem sido *"omitidos actos legalmente obrigatórios na fase de INQUÉRITO"*.

Requeriu, então, a dita Elisabete o seguinte: *"...a anulação de todo o processado posterior à dedução da douta acusação para que possa ser devolvida à ora requerente a possibilidade de exercer o seu direito previsto no art. 77 do citado CPPenal"*. Fundava este requerimento, como a mesma expressa, o facto de:

- d) Ter sido notificada para intervir como testemunha num julgamento em processo onde havia sido queixosa;
- e) Apesar de queixosa, não ter sido notificada da dedução da acusação e
- f) Nenhuma notificação ter sido feita à sua mandatária constituída no processo.

Por isso, persegue o entendimento de que em causa está uma nulidade insanável por haverem sido *"omitidos actos legalmente obrigatórios na fase de INQUÉRITO"*.

O M^ºP^º em resposta a este requerimento, resposta que foi, nos termos expostos, transferida para o despacho recorrido, diz, contrariamente ao asseverado pela recorrente, que ela foi *"notificada do teor do despacho final proferido a fls. 251 e 252 dos autos"*, especificando a essa notificação se mostra documentada a fls. 257.

No recurso a parte civil refere:

- a) Que o tribunal na notificação que lhe dirigiu não indicou o código postal e a morada completas - conclusão 1;
- b) Que *"não foi feita e impunha-se a notificação da douta acusação à ofendida/lesada"* - conclusão 2;
- c) Que não foi a mandatária da ofendida notificada - conclusão 3;
- d) Que essas omissões constituem nulidade insanável - arts. 118, 119, als. b) e 1^a parte da al.d), 120, n^º2, al. d) todos do CPPenal - conclusão 5.

O M^oP^o respondeu ao recurso - vd. fls. 302 e seguintes. Após referir a cronologia processual relevante, bate-se, com precisão, pela manutenção da decisão posta em recurso.

O arguido José P... não respondeu ao recurso, apesar de notificado - vd. fls. 301.

2.

Importa revelar a nossa posição sobre o recurso. Através duma forma concisa e precisa.

Assim, com o devido respeito pela opinião avançada pela recorrente, cremos que a razão não está do lado do despacho recorrido.

Contudo, desde já se diga que a razão não está do lado da recorrente quando afirma que não foi notificada do despacho que deduziu acusação contra ao arguido. Efectivamente, a recorrente foi notificada do despacho que deduziu acusação contra o arguido José P...

A recorrente foi notificada através de via postal simples com prova de depósito como o demonstra o registo postal que se vê a fls. 257 verso. Nos termos da notificação realizada, a ofendida foi notificada para no prazo de 20 dias deduzir, querendo, o pedido de indemnização civil em requerimento articulado, nos termos do art. 77, n^o2 do CPPenal.

A inactividade da ofendida levou a que a mesma não apresentasse o seu pedido de indemnização civil como agora diz que pretendia fazer.

É facto incontornável a realização dessa notificação. A mesma é uma forma legítima e legal tendo em visto o disposto nos artigos 112, n^o3 e 113 do CPPenal.

Poder-se-ia questionar se esta notificação assumiu a adequada forma, se através de via postal registada, se através de via postal simples com prova de depósito. Contudo, a questão não assume aqui qualquer relevância ou interesse porque, objectivamente, a recorrente não coloca a questão e por isso, não ser objecto deste recurso.

Assim, claro fica, conforme se escreveu no despacho criticado, a notificação, contrariamente ao asseverado pela recorrente, existiu e mostra-se devidamente documentada.

A segunda questão a apreciar é a falta de notificação da acusação à mandatária da recorrente. E é aqui que reside a razão da recorrente. É o ponto crucial do recurso.

A recorrente era uma ofendida denunciante com a faculdade de se constituir

assistente nos autos. O crime imputado ao arguido – crime de introdução em lugar vedado ao público (art. 191 do CPenal) legitima essa faculdade – vd. fls. 251 e 252.

É verdade que a mesma não foi efectuada. E ela constitui mandatária a Dr^a Filomena C... como resulta da procuração que está a fls. 87 dos autos. A omissão é patente, importando apenas apurar das consequências processuais da mesma.

É obrigatória a notificação daquela advogada da parte civil como decorre do disposto no art. 113, n^o9, 2^a parte, do CPPenal.

Não está em causa, como afirma recorrente, uma nulidade insanável. A omissão referenciada não se inclui em qualquer uma das hipóteses do art. 119 do CPPenal. Nem do art. 120 do mesmo Código.

Estamos com o que se deixou escrito sobre este preciso assunto em douto acórdão da Relação do Porto de 31/05/2006, proc. 0641155 (www.dgsi.pt), sendo relatora a desembargadora Isabel Pais Martins. Diz tal decisão, ponto por ponto:

“1. Para além dos elementos já recenseados, resultam dos autos ainda os seguintes:

O denunciante, tendo a faculdade de se constituir assistente, constituiu mandatária a Sr.^a Dr.^a F....., em 8/07/2003, juntando a respectiva procuração aos autos, na mesma data.

Decorre dos autos que o despacho de arquivamento e a acusação foram notificados ao denunciante, por via postal simples com prova de depósito, expedida em 19/05/2004.

E também dos autos consta que a notificação da sua mandatária foi efectuada por via postal registada. No entanto, depois de ser alegada a falta dessa notificação, veio a ser prestada uma informação, nos autos de que, afinal, a notificação tinha sido efectuada apenas por correio postal simples e junta cópia da relação da correspondência enviada em 19/05/2004, da qual resulta ter sido enviada uma carta, nessa data, à Sr.^a Dr.^a F....., com referência ao inquérito em causa.

No entanto, os autos não demonstram que tenham sido observadas as formalidades previstas no n.^o 3 do artigo 113.^o do CPP.

2. O despacho de arquivamento do inquérito é comunicado ao arguido, ao assistente, ao denunciante com faculdade de se constituir assistente e a quem tenha manifestado o propósito de deduzir pedido de indemnização civil, nos termos do artigo 75.^o, bem como ao respectivo defensor ou advogado, conforme dispõe o n.^o 3 do artigo 277.^o, sendo esta norma correspondentemente aplicável à acusação, conforme o n.^o 5 do artigo 283.^o,

ambos do CPP.

Conforme dispõe o n.º 4 do artigo 277.º do CPP, a comunicação é efectuada:

- por notificação mediante contacto pessoal ou via postal registada ao assistente e ao arguido e, em determinado condicionalismo, por via postal simples [alínea a)];*
- por editais, se o arguido não tiver defensor nomeado ou advogado constituído e não for possível a sua notificação mediante contacto pessoal, via postal registada ou simples [alínea b)];*
- por notificação mediante via postal simples ao denunciante com a faculdade de se constituir assistente e a quem tenha manifestado o propósito de deduzir pedido civil [alínea c)];*
- por notificação mediante via postal simples sempre que o inquérito não correr contra pessoa determinada [alínea d)].*

As notificações ao advogado ou ao defensor nomeado, quando outra forma não resultar da lei, são feitas nos termos do n.º 1, alíneas a), b) e c), do artigo 113.º do CPP, ou por telecópia (n.º 10 do artigo 113.º).

Da conjugação do disposto no n.º 4 do artigo 277.º, n.º 5 do artigo 283.º e 113.º, n.º 10, todos do CPP, não há dúvidas de que a notificação do despacho de arquivamento e da acusação ao advogado do denunciante com a faculdade de se constituir assistente, pode ser feita, nomeadamente, por via postal simples.

No entanto, a notificação por via postal simples está sujeita às formalidades previstas no n.º 3 do artigo 113.º do CPP – o funcionário lavra cota no processo com a indicação da data da expedição da carta e do domicílio para a qual foi enviada e o distribuidor do serviço postal deposita a carta na caixa do correio do notificando, lavra uma declaração indicando a data e confirmando o local exacto do depósito, e envia-a de imediato ao serviço ou ao tribunal remetente, considerando-se a notificação efectuada no 5.º dia posterior à data indicada na declaração lavrada pelo distribuidor do serviço postal, cominação esta que deverá constar do acto de notificação.

Como já dissemos os autos não demonstram que tenham sido observados tais procedimentos, relativamente à notificação da advogada do denunciante, como é natural, visto que o que se documentou foi, afinal, uma inexistente, notificação por via postal registada.

E o que é certo é que a cópia da relação da correspondência enviada em 19/05/2004, da qual resulta ter sido enviada uma carta, nessa data, à Sr.ª Dr.ª F....., com referência ao inquérito em causa, não comprova uma notificação por via postal simples que tenha observado os procedimentos requeridos por lei.

Tem, portanto, forçosamente, de se concluir que não se comprova que o

despacho de arquivamento e a acusação tenham sido notificados à mandatária do denunciante com a faculdade de se constituir assistente.

3. Mesmo que se aceite que o denunciante não tinha manifestado o propósito de deduzir pedido de indemnização civil, nos termos do artigo 75.º do CPP, a sua qualidade de denunciante com a faculdade de se constituir assistente obrigava a que o despacho de arquivamento e a acusação fossem notificados, a ele e ao respectivo advogado.

Contando-se o prazo para a prática de qualquer acto processual subsequente a partir da data da notificação efectuada em último lugar (n.º 9, parte final, do artigo 113.º do CPP), seria a partir da notificação efectuada em último lugar, que o denunciante, com a faculdade de se constituir assistente poderia requerer a sua constituição como assistente e a instrução relativamente ao despacho de arquivamento (cfr. artigo 287.º do CPP).

Também seria com o cumprimento da obrigação legal de notificação da acusação ao denunciante e ao seu advogado que este poderia “controlar” o andamento do processo por forma a poder deduzir atempadamente o pedido cível (o lesado, ainda que não tenha manifestado o propósito de deduzir pedido de indemnização civil e, portanto, não seja notificado para o deduzir, pode deduzir pedido até 10 dias depois de ao arguido ser notificado o despacho de acusação – artigo 77.º, n.º 3, do CPP).

4. A falta de notificação ao advogado do denunciante com a faculdade de se constituir assistente do despacho de arquivamento e da acusação não integra, a nosso ver, uma nulidade.

A lei não determina que a omissão dessa notificação constitua nulidade (cfr. princípio da taxatividade das nulidades contido no artigo 118.º do CPP), nem essa omissão é de molde a consubstanciar as nulidades relativas das alíneas b) e c) do n.º 2 do artigo 120.º do CPP. Não conforma a da alínea b) porque, então, o denunciante não tinha nem a posição de assistente nem a de parte civil. Não conforma a da alínea d) porque essa omissão não releva para a descoberta da verdade.

Mas essa inobservância das disposições do processo constitui uma irregularidade (artigo 118.º, n.º 2, do CPP) e, tendo reflexos no exercício de direitos por parte do denunciante com a faculdade de se constituir assistente (direito a requerer a abertura da instrução e, eventual, direito a deduzir pedido de indemnização civil), afecta a validade de todos os actos processuais posteriores (artigo 123.º, n.º 1, do CPP).

Questão última que se coloca, agora e de forma pertinente, é saber se essa irregularidade foi, afinal, arguida tempestivamente.

Diz o art. 123 do CPPenal que a irregularidade deve ser arguida pelos

interessados:

a) No próprio acto se a ele assistiram;

b) Caso tal não ocorra, nos 3 dias seguintes a contar daquele em que tiverem sido notificados para qualquer termo do processo ou intervindo em algum acto nele praticado.

No vertente caso, não se está numa situação em que a recorrente, uma verdadeira “*interessada*”, tenha assistido ao acto. Então é a segunda parte do preceito que tem aplicação. Tinha o prazo de 3 dias para arguir a irregularidade a contar do dia em que foi notificada para qualquer termo no processo.

Ora, a omissão em causa verificou-se com a falta de notificação à mandatária da denunciante do despacho de acusação. A acusação foi notificada à denunciante nos termos acima expostos.

Após isso, aquela só foi notificada, pela GNR, a 05/11/2008, para intervir no julgamento como testemunha, como resulta de fls. 275 dos autos.

Foi o primeiro termo do processo onde a visada interveio após a dia omissivo. É a partir desta data - 05/11/2008 - que se contam os mencionados 3 dias referidos no art. 123.

Foi a 8/11/2008, através de fax, que a denunciante recorrente, arguiu a falta, a omissão citada. Vê-se tal data no rosto do fax a fls. 276.

Fê-lo, por isso, no tempo previsto na lei.

Assim sendo, assiste razão à recorrente pelas razões que agora enunciamos.

Conclusão: deve o recurso ser julgado procedente porquanto a denunciada com a faculdade de se constituir assistente no processo, sendo parte civil, não viu a acusação deduzida contra ao arguido ser notificada à advogada que anteriormente constituíra como sua seu mandatária, omissão que constitui uma irregularidade que se aconchega no art. 123 do CPPenal e que foi tempestivamente arguida. Em consequência, deve declarar-se a invalidade de todos os termos do processo a partir da omissão dessa notificação.

*

Uma a uma, todas as razões invocadas pelo Ilustre Procurador Geral-Adjunto merecem o nosso pleno acolhimento e, mais que isso, justo louvor: é um trabalho brilhante.

E pelo que foi dito - e tão bem dito -, é de bom senso respeitar-se o trabalho alheio e, por economia, dá-lo como plena fundamentação da procedência do recurso.

Com efeito, tudo vem ali dissecado com exaustão e rigor, incluindo sobre a

natureza e efeitos do vício processual - uma mera irregularidade -, que, além de ser arguida tempestivamente, o foi com razão.

ACÓRDÃO

Pelo exposto, acorda-se em se julgar procedente o recurso, revogando-se a decisão recorrida a substituir por outra que ordene a notificação da acusação à Ilustre mandatária da recorrente, ficando anulados todos os atos posteriores.

Sem custas.