TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO | PENAL

Acórdão

Processo	Data do documento	Relator
1412/11.0JAPRT.P1	24 de setembro de 2020	Jorge Langweg

DESCRITORES

Tribunal colectivo > Julgamento > Competência do presidente > Competência do tribunal > Nulidade insanável

---

SUMÁRIO

I - O ato de julgar é do tribunal e, enquanto operação intelectual de base processual assenta na verdade histórica que deve ser alcançada através da recolha e análise crítica de elementos probatórios. Compete àqueles que têm de apreciar a prova e julgar a causa, por competência própria - decidindo a validade e eficácia probatória de meios concretos de prova juntos aos autos – apreciar a admissibilidade, necessidade e desnecessidade de meios concretos de prova, a partir do momento em que o julgamento se inicia com a primeira sessão da audiência.

II - O presidente do tribunal coletivo tem as suas competências para atos próprios definidas na lei, nomeadamente, nos artigos 311º (profere despacho de saneamento do processo), 312º e 313º (profere despacho a marcar a audiência de julgamento), 314º, nº 3 (pode ordenar que o processo vá com vista aos juízes adjuntos), 319º, nº 1 (pode ordenar a tomada de declarações no domicílio), 320º (pode ordenar a realização de atos probatórios urgentes), 321º, nº 1 (pode ordenar a exclusão ou restrição de publicidade da audiência), 322º (poderes de disciplina da audiência e a direção dos trabalhos, elencados no artigo 323º), alterar a ordem de produção de prova (art. 348º) e outras intervenções que se compreendem no âmbito da direção da audiência.

III - Num processo comum, com intervenção do tribunal coletivo, além de poder ordenar, oficiosamente, a produção de meios concretos de prova (art. 340º, nº 1) compete ao tribunal coletivo decidir a admissibilidade ou inadmissibilidade de meios concretos de prova, a não ser que a prova ou o respetivo meio forem legalmente inadmissíveis, única situação em que a decisão poderá ser proferida por meio de despacho do juiz-presidente (art. 340º, nº 3, do Código de Processo Penal).

IV - Nesses processos compete ao tribunal coletivo indeferir requerimentos de produção de prova (art. 340º, nº 4, do mesmo Código) se for notório que: a) as provas requeridas já podiam ter sido juntas ou arroladas com a acusação ou a contestação, exceto se o tribunal entender que são indispensáveis à descoberta da verdade e boa decisão da causa; b) As provas requeridas são irrelevantes ou supérfluas; c) O meio de prova é inadequado, de obtenção impossível ou muito duvidosa; ou d) O requerimento tem

finalidade meramente dilatória.

V - Os despachos proferidos por juiz-presidente de tribunal coletivo no decurso do julgamento e que integram o âmbito da competência do tribunal coletivo e, por isso, deveriam ter sido decididos por meio de deliberação -, são nulos [nulidade insanável prevista no artigo 119º, al. e), do Código de Processo Penal], por violação de uma regra de competência, legalmente qualificada de nulidade insanável.

TEXTO INTEGRAL

Processo nº 1412/11.0JAPRT.P1

Data do acórdão: 24 de Setembro de 2020

Relator: Jorge M. Langweg

Adjunta: Maria Dolores da Silva e Sousa

Origem: Tribunal Judicial da Comarca de Aveiro

Juízo Central Criminal de Santa Maria da Feira

Sumário:

.....

.....

.....

Acordam, em conferência e por unanimidade, os juízes acima identificados do Tribunal da Relação do Porto

Nos autos acima identificados, em que figuram como recorrentes os arguidos B..., C..., D... e E...;

I – RELATÓRIO

1. Por acórdão datado de 10 de setembro de 2019, os arguidos foram condenados nos seguintes termos:

a) B...:

a. na pena única de 12 (doze) anos de prisão, resultante da condenação pela prática de 36 (trinta e seis) crimes de burla qualificada, p. e p. pelos artigos 217° e 218°, n.° 2, do Código Penal e de 1 crime de branqueamento, p. e p. pelo artigo 368°-A, n° s 2 e 6, do mesmo Código;

b. ao pagamento ao Estado Português da quantia de €1.182.596,78 (um milhão cento e oitenta e dois mil quinhentos e noventa e seis euros e setenta e oito cêntimos) - solidariamente com o arguido C... até ao montante de €937.334,50 (novecentos e trinta e sete mil trezentos e trinta e quatro euros e cinquenta

cêntimos), com o arguido D... até ao montante de €634.634,50 (seiscentos e trinta e quatro mil seiscentos e trinta e quatro euros e cinquenta cêntimos) e com a arguida E... até ao montante de €201.262,30 (duzentos e um mil duzentos e sessenta e dois euros e trinta cêntimos) - a título de **perda de vantagens do crime,** nos termos do artigo 111°, n° s 2 e 4, do C. Penal;

c. ao pagamento ao Estado Português do montante €426.230,27 (quatrocentos e vinte e seis mil duzentos e trinta euros e vinte e sete cêntimos), liquidado no âmbito do **incidente de perda ampliada de bens** deduzido pelo Ministério Público.

b) C...:

a. na pena única de 10 (dez) anos de prisão resultante da condenação pela prática de 20 (vinte) crimes de burla qualificada, p. e p. pelos artigos 217° e 218°, n.° 2, do C. Penal, e de 1 (um) crime de branqueamento, p. e p. pelo artigo 368°-A, n° s 2 e 6, do mesmo Código;

b. na pena de multa de 240 (duzentos e quarenta) dias, à taxa diária de €8,00 (oito euros), pela prática de 1 crime de detenção de arma proibida, p. e p. pelo artigo 86° als. c) e d) do artigo 86°, da Lei 5/2006, de 23 de fevereiro;

d) ao pagamento ao Estado Português da quantia de €937.334,50 (novecentos e trinta e sete mil trezentos e trinta e quatro euros e cinquenta cêntimos), solidariamente com o arguido B... e com o arguido D..., este até ao montante de €634.634,50 (seiscentos e trinta e quatro mil seiscentos e trinta e quatro euros e cinquenta cêntimos), a título de **perda de vantagens do crime,** nos termos do artigo 111.°, n.°s 2 e 4 do Código Penal;

e) ao pagamento ao Estado Português do montante de €7.928.208,34, (sete milhões noivecentos e vinte e oito mil duzentos e oito euros e trinta e quatro cêntimos), liquidado no âmbito do **incidente de perda ampliada de bens** deduzido pelo Ministério Público;

c) D...:

a. na pena única de 8 (oito) anos de prisão resultante da condenação pela prática de 14 (catorze) crimes de burla qualificada, p. e p. pelos artigos 217° e 218°, n.° 2, do C. Penal, e de 1 (um) crime de branqueamento, p. e p. pelo artigo 368°-A, n° s 2 e 6, do mesmo Código;

b. no pagamento ao Estado Português da quantia de €634.634,50 (seiscentos e trinta e quatro mil seiscentos e trinta e quatro euros e cinquenta cêntimos),, solidariamente com os arguidos B... e C..., a título de **perda de vantagens do crime,** nos termos do artigo 111.°, n.°s 2 e 4 do Código Penal;

c. ao pagamento ao Estado Português do montante de €231.540,40, (duzentos e trinta e um mil quinhentos e quarenta euros e quarenta cêntimos) liquidado no âmbito do **incidente de perda ampliada de bens** deduzido pelo Ministério Público.

d) E...:

a. na pena única de 6 (seis) anos de prisão, resultante da condenação pela prática de 15 (quinze) crimes de burla qualificada, p. e p. pelos artigos 217° e 218°, n.° 2, do C. Penal, e de 1 (um) crime de branqueamento, p. e p. pelo artigo 368°-A, n° s 2 e 6, do mesmo Código;

b. ao pagamento ao Estado Português da quantia de €201.262,30 (duzentos e um mil duzentos e sessenta e dois euros e trinta cêntimos), solidariamente com o arguido B..., a título de perda de vantagens do crime, nos termos do artigo 111.°, n.°s 2 e 4 do Código Penal;

c. ao pagamento ao Estado Português do montante de €454.581,17 (quatrocentos e cinquenta e quatro mil quinhentos e oitenta e um euros e dezassete cêntimos), liquidado no âmbito do incidente de perda ampliada de bens deduzido pelo Ministério Público.

2. Inconformados com a sua condenação, os arguidos – cada um per se - interpuseram recurso do acórdão, motivando-o com base nas seguintes questões[1]:

Recurso do arguido B...:

a. Extinção do direito de queixa e prescrição do procedimento criminal;

b. Nulidade do julgamento por ausência do defensor da coarguida E... em audiência;

c. Nulidade do acórdão por alteração substancial dos factos descritos na acusação, fora do âmbito do artigo 359°, do C. P. Penal;

d. Nulidade do julgamento por utilização de prova ilegal (elementos bancários);

e. Nulidade do acórdão por insuficiente indicação das normas incriminadoras;

f. Nulidade do julgamento por inquirição na qualidade de testemunhas que deveriam ter sido constituídas arguidas;

g. Nulidade do acórdão por comunicação da alteração dos factos e da qualificação jurídica apenas após o encerramento da audiência;

h. Nulidade por omissão de pronúncia quanto ao requerimento apresentado pelo arguido B... em 7 de novembro de 2018 e, nomeadamente, na parte em que suscita a prescrição do procedimento criminal;

i. Vícios previstos nas alíneas a), b) e c) do n° 2 do artigo 410°, do C. P. Penal;

j. Erro de julgamento;

k. Violação do princípio in dubio pro reo;

l. Nulidade do acórdão por insuficiente fundamentação;

m. Erro em matéria de direito (na qualificação jurídica dos factos provados (crime continuado);

n. Erro na determinação da perda alargada de bens;

Recurso do arguido C...:

a. Extinção do direito de queixa e prescrição do procedimento criminal;

b. Violação da competência do tribunal coletivo (despachos proferidos pelo juiz presidente no decurso da audiência de julgamento);

c. Nulidade do acórdão por alteração substancial dos factos descritos na acusação, fora do âmbito do artigo 359°, do C. P. Penal;

d. Nulidade do acórdão por insuficiente indicação das normas incriminadoras;

e. Nulidade do julgamento por utilização de prova ilegal (elementos bancários);

f. Nulidade do julgamento por omissão de diligências essenciais para a descoberta da verdade;

g. Nulidade do julgamento por audição de testemunhas que deveriam ter sido constituídas arguidas (mecanismo encapotado de "colaboração premiada");

h. Nulidade do acórdão por comunicação da alteração dos factos e da qualificação jurídica apenas após o

encerramento da audiência;

i. Nulidade por omissão de pronúncia quanto ao requerimento apresentado pelo arguido B... em 7 de novembro de 2018, nomeadamente, quanto à suscitada prescrição do procedimento criminal e extinção do direito de queixa;

j. Vícios previstos nas alíneas a), b) e c) do n° 2 do artigo 410°, do Código de Processo Penal;

k. Nulidade do acórdão por insuficiente fundamentação (da pena pena única);

l. Erro de julgamento;

m. Violação do princípio in dubio pro reo;

n. Erros em matéria de direito: na qualificação jurídica dos factos provados (crime continuado) e quanto à perda alargada;

Recurso do arguido D...:

y. Vícios previstos no artigo 410.°, n.° 2, do Código de Processo Penal;

z. Erro de julgamento;

aa. Erros em matéria de direito: no enquadramento jurídico dos factos provados, na medida da pena e na perda alargada;

Recurso da arguida E...:

bb. Insuficiência da matéria de facto para a decisão;

cc.Nulidade do acórdão por insuficiente indicação das normas incriminadoras;

dd. Nulidade do acórdão por insuficiente fundamentação da pena única resultante do cúmulo jurídico;

ee. Erros em matéria de direito: na qualificação jurídica dos factos provados (crime continuado), na determinação da pena (suspensão da sua execução) e quanto à perda alargada.

3. O arguido B... também interpôs oito recursos interlocutórios, a saber:

a) do despacho proferido em 23 de Fevereiro de 2018 (o recorrente pretende, em suma, que todos os mutuários nos contratos de crédito celebrados com a F... e em causa na acusação, embora não acusados pelo Ministério Público, em seu entender, devê-lo-iam ter sido, pelo que lhes deveria ser conferido o estatuto de arguidos e, como tal, impedidos de depor como testemunhas, pretensão essa indeferida por despacho de 23 de fevereiro de 2018);

b) do despacho datado de 9 de Maio de 2018 (tendo por objeto o indeferimento de diligências requeridas na contestação e quanto à não admissão aos autos de prova documental requerida na sessão de julgamento que teve lugar em 11 de abril de 2018);

c) do despacho proferido em 24 de Maio de 2018 (incidindo sobre o indeferimento do requerimento do recorrente formalizado na sessão de julgamento de 9 de maio de 2018, referente à junção de diversa prova documental);

d) do despacho recorrido datado de 9 de Outubro de 2018 (deferimento de requerimento de

produção de prova, formulado pelo Ministério Público);

e) do despacho proferido em 10 de Outubro de 2018 (indeferimento de junção de prova documental requerida pelo ora recorrente);

f) do despacho datado de 22 de Outubro de 2018 (por ter decidido que nenhum dos elementos bancários juntos aos autos foi obtido através de violação do sigilo bancário, julgando, assim, não verificada a nulidade prevista no artigo 126.°, n.° 3, do C. P. Penal, invocada pelo recorrente na sessão de julgamento datada de 17 de outubro de 2018);

g) do despacho proferido em 27 de Novembro de 2018 (não reconhecimento de que a F... apresentou queixa depois de ultrapassado o prazo de seis meses previsto no artigo 115°, n° 1, do Código Penal, relativamente aos crimes de burla, p. e p. pelo artigo 217°, n° 1, do mesmo texto legal); e

h) do despacho datado de 15 de Julho de 2019, que indeferiu a arguição de nulidade da sessão de julgamento datada de 19 de Junho de 2019, por falta de assistência de defensor;

4. Os recursos interlocutórios acabaram por ser liminarmente admitidos no tribunal a quo, com efeito meramente devolutivo, com subida diferida para o momento do recurso da decisão final.

Não tendo especificado, nas conclusões do recurso que interpôs do acórdão final, em quais desses recursos mantinha interesse, como impõe o artigo 412°, n° 5, do C. P. Penal, foi o mesmo notificado para, em 10 dias, corrigir as conclusões em conformidade (artigo 417°, n° 3, CPP).

Declarou, então, "manter o interesse no recurso anteriormente apresentado" e retido para subida a apreciação a final, tendo acabado por reconhecer, na resposta ao douto parecer do Ministério Público, tratar-se de um lapso de escrita, pretendendo afirmar "o recorrente declara manter o interesse nos recursos anteriormente apresentados".

Os recursos do acórdão foram devidamente admitidos, com efeito suspensivo e subida imediata nos autos.

5. O Ministério Público respondeu à motivação de todos os recursos, pugnando pela sua improcedência.

6. Nesta instância, o Ministério Público emitiu parecer no sentido da improcedência dos recursos da decisão final e, quanto aos recursos interlocutórios, pela sua rejeição liminar.

7. Em resposta ao parecer, a assistente aderiu integralmente ao seu teor.

8. O recorrente B... respondeu, reiterando as conclusões das motivações apresentadas nos recursos interlocutórios e pugnando pelo sua admissão.

9. O recorrente C..., em resposta ao parecer, reiterou, em suma, a sua motivação de recurso e relembrou a verificação da nulidade insanável prevista no artigo 119º, al. e), do Código de Processo Penal, por violação das regras de competência do tribunal coletivo quando o juiz presidente, por mero despacho, decidiu os requerimentos datados de 9 de Maio, 24 de Maio e 10 de Outubro de 2018 e, ainda, quando, por despacho de 22 de Outubro de 2018, decidiu uma nulidade e uma inconstitucionalidade material.

10. A recorrente E... respondeu ao parecer do Ministério Público, alegando que este não abordou suficientemente as questões por si formalizadas na motivação de recurso.

11. Não tendo sido requerida audiência, o processo foi à conferência, após os vistos legais, respeitando as formalidades legais [artigos 417º, 7 e 9, 418º, 1 e 419º, 1 e 3, c), todos do Código de Processo Penal].

Questões a decidir

Do thema decidendum do recurso:

Para definir o âmbito dos recursos, a doutrina [2] e a jurisprudência [3] são pacíficas em considerar, à luz do disposto no artigo 412º, nº 1, do Código de Processo Penal, que o mesmo é definido pelas conclusões que os recorrentes extraíram da sua motivação, sem prejuízo, forçosamente, do conhecimento das questões de conhecimento oficioso.
A função do tribunal de recurso perante o objeto do recurso, quando possa conhecer de mérito, é a de proferir decisão que dê resposta cabal a todo o thema decidendum que foi colocado à apreciação do tribunal ad quem, mediante a formulação de um juízo de mérito. De acordo com as regras da precedência lógica a que estão submetidas as decisões judiciais (artigo 608º, nº 1 do Código de Processo Civil, "ex vi" do artigo 4º do Código de Processo Penal), importa apreciar, primeiramente, as nulidades insanáveis invocadas pelo recorrente **B...** – num dos recursos interlocutórios e outro no recurso do acórdão -, uma vez que, a proceder alguma, ficará prejudicada a apreciação das demais questões suscitadas quer nos recursos interlocutórios, como nos recursos da decisão final.
*
FUNDAMENTAÇÃO
a) Quanto à alegada falta de defensor da arguida E... na sessão de julgamento de 9 de Outubro de 2018:

O arguido B... – e apenas ele – arguiu no recurso do acórdão uma nulidade insanável do julgamento prevista na alínea c) do artigo 119º do Código de Processo Penal, consubstanciada na falta de assistência de defensor da arguida da coarguida E... na sessão da tarde do julgamento, em 9 de Outubro de 2018.
Apesar do recorrente não ter legitimidade para arguir tal nulidade, por não ter qualquer interesse processual nessa questão, impõe-se aferir a existência de tal nulidade, por ser de conhecimento oficioso.
Apreciando.
Contrariamente ao alegado pelo recorrente, a arguida E... encontrava-se assistida por defensor, tal como resulta claramente da ata da sessão de julgamento do dia 9 de Outubro de 2018, pelas 14 horas:
"PRESENTES:
Arguido: C...
Mandatário do Arguido: Dr. G...
Mandatário do Arguido D...: Drª. H...
Arguido: E...
Mandatário: Dr. G..., em quem substabeleceu o Ilustre Mandatário Dr. I...."
Nos termos do disposto no artigo 99º, números 1 a 3 do Código de Processo Penal, a ata de julgamento destina-se "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. O auto respeitante (...) à audiência denomina-se acta e rege-se complementarmente pelas disposições legais que este Código lhe manda aplicar (...) contém, além dos requisitos previstos para os actos escritos, menção dos elementos

seguintes:

Identificação das pessoas que intervieram no acto;

a) Causas, se conhecidas, da ausência das pessoas cuja intervenção no acto estava prevista;

b) Descrição especificada das operações praticadas, da intervenção de cada um dos participantes processuais, das declarações prestadas, do modo como o foram e das circunstâncias em que o foram, incluindo, quando houver lugar a registo áudio ou audiovisual, à consignação do início e termo de cada declaração, dos documentos apresentados ou recebidos e dos resultados alcançados, de modo a garantir a genuína expressão da ocorrência;

c) Qualquer ocorrência relevante para apreciação da prova ou da regularidade do acto."

Trata-se, por conseguinte, de um documento autêntico, nos termos do art. 369º do Código Civil, na justa medida em que a ata é exarada por oficial público dentro das suas funções de atestação ao abrigo do art. 99º do Código de Processo Penal.

A legislação processual penal contém uma norma especial (artigo 169º do Código de Processo Penal) que estatui que se consideram "provados os factos materiais constantes de documento autêntico ou autenticado enquanto a autenticidade do documento ou a veracidade do seu conteúdo não forem fundadamente postas em causa". Esta última hipótese encontra-se também prevista no artigo 372º, nº 1, do Código Civil: "a força probatória dos documentos autênticos só pode ser ilidida com base na sua falsidade".

Não tendo sido ilidida a força probatória da ata de julgamento em causa, considera-se, à luz do seu teor, que não ocorreu a nulidade insanável de falta de assistência por defensor da arguida E..., pois esta encontrava-se devidamente assistida pelo defensor Dr. G....

b) Quanto à alegada falta de defensor do arguido B... na sessão de julgamento de 19 de Junho de 2019 (objeto de recurso interlocutório):

O arguido B... também recorreu do despacho datado de 15 de Julho de 2019, que indeferiu a arguição de nulidade da sessão de julgamento datada de 19 de Junho de 2019, por falta de assistência de defensor.

Recordando o teor de tal despacho:

"O arguido B... veio arguir a nulidade insanável prevista no art. 119º, n.º 1 al. c) do C.P.Penal relativamente à realização da sessão de audiência de julgamento do pretérito dia 19/06/2019.

Alega para o efeito, em suma, que, em 16.06.2019, enviou um e-mail a este Tribunal a indicar que havia tomado conhecimento da renúncia do seu mandatário e que, devido à complexidade do processo e ao estado avançado que o mesmo se encontrava, necessitava de prazo para constituir novo mandatário. Indicou nesse mesmo e-mail que não aceitaria a nomeação de um defensor oficioso para o representar nesta fase do processo pois o mesmo não iria dispor de elementos suficientes para salvaguardar a sua defesa.

O facto de o Tribunal ter ignorado esse e-mail e na sessão da audiência de julgamento de 19.06.2019 ter nomeado defensor oficioso ao arguido violou, no seu entender, os seus direitos fundamentais consagrados nos arts. 20º, n.º 1, 1ª parte, n.º 2 e 32º, n.º 3 e ainda do 62º, n.º 1 da C.R.Portuguesa.

Notificados para o efeito, o Digno Magistrado do M.ºP.º e a assistente F... pronunciaram-se pelo indeferimento do requerido nos termos dos requerimentos datados de 11.07.2019, que aqui se dão por reproduzidos.

O arguido C... pronunciou-se pelo deferimento do requerido nos termos do requerimento datado de 11.07.2019, que aqui se dá por reproduzido.

Cumpre decidir.

O arguido B... reside no Brasil conforme comunicou ao processo em 10.03.2015, encontrando-se, segundo o mesmo, a trabalhar naquele país desde o ano de 2011. Este arguido, em 02.06.2015, juntou aos autos procuração conjunta aos Drs. J... e Dra. K... conforme consta de fls. 3998.

B... requereu o seu julgamento na ausência nos termos do art. 334º, n.º 2 do C.P.Penal, o que foi deferido.

Conforme é consabido, à renúncia à procuração em processo penal aplica-se o disposto no art. 47º, n.º 2 do C.P.Civil, ex vi do art. 4º do C.P.Penal. Conforme refere este preceito, a renúncia é pessoalmente notificada ao mandante. Assim, nos termos conjugados dos arts. 47º, n.º 2, 250º e 239º, n.º 1 do C.P.Civil, para a notificação pessoal do mandante, quando resida no estrangeiro, observa-se o que estiver estipulado nos tratados e convenções internacionais.

No caso concreto, a renúncia ao mandato da Dra. K... não foi notificada ao arguido B... pela forma legalmente prevista, pelo que se considerou a mesma como não cumprida, ou seja, não produziu os seus efeitos legais. Entretanto veio a Dra. K... juntar nova procuração aos autos em 02.07.2019, tendo sido proferido despacho a admitir a sua junção aos autos e a dar sem efeito a notificação pessoal da renúncia que ainda não se encontrava cumprida.

Por sua vez, a notificação da renúncia ao mandato do Dr. J... ao arguido B... foi realizada pela forma legalmente prevista e ainda não se encontra comprovado nos autos o seu cumprimento.

Porque assim é, ambos os Srs. Advogados se mantinham em funções quando foi designada data para audiência de julgamento a realizar em 19.06.2019. Quando se efetuou a notificação para comparência na sessão de audiência de julgamento do dia 19.06.2019 ao Dr. J... essa notificação estendeu-se também à Dra. K... já que têm procuração conjunta nos autos.

Ambos faltaram à audiência de julgamento do dia 19.06.2019, razão pela qual foi nomeado defensor oficioso ao arguido B... cumprindo-se o regime legal expressamente previsto no art. 330.º, n.º 1 do C.P.P..

Relativamente ao e-mail remetido aos autos, alegadamente pelo arguido B..., e à sua desconsideração, remete-se para o que já ficou decidido na própria ata de 19.06.2019 nada mais havendo a referir quanto ao mesmo.

Por outro lado, não obstante, o arguido gozar do direito de inteira liberdade para em qualquer fase do processo constituir advogado ou solicitar a nomeação do defensor, nos termos do artigo 61, n.º 1, al e) do C.P.P. não pode o mesmo recusar a assistência de defensor nos atos previsto no artigo 64º do C.P.P. - neste sentido, veja-se o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 09 de Novembro de 2016, no processo n.º 2356/14.9JAPRT disponível na base de dados online da DGSI – www.dgsi.pt.

Pelo exposto, inexiste a invocada nulidade insanável invocada pelo arguido indeferindo-se ao pedido que se dê sem efeito a sessão de audiência de julgamento realizada no dia 19.06.2019."

O recorrente B... interpôs recurso de tal despacho, reiterando, no essencial, os fundamentos do requerimento apreciado em tal decisão.

Apenas o Ministério Público respondeu à motivação do recurso, pugnando pela sua improcedência, substancialmente, pelas razões jurídicas que fundamentam o despacho.

Apreciando.

À data da sessão de julgamento em causa:

a) o recorrente encontrava-se regularmente representado nos autos pelos defensores constituídos Drs. J... e Dra. K..., que renunciaram ao mandato conferido pelo arguido;

b) o arguido ainda não se mostrava notificado de tais renúncias;

c) não havia nos autos qualquer comprovação de que o arguido já tivesse conhecimento de tais renúncias (não servindo como tal a mensagem de correio eletrónico, provinda do endereço B1...@gmail.com, sem assinatura digital); e

d) tendo os defensores do arguido faltado à audiência, o tribunal assegurou a defesa do arguido, nos termos legais, nomeando como defensora a Dra. L... através do sistema SINOA, nos termos do disposto no artigo 330º, 1, do Código de Processo Penal.

Pelo exposto, o arguido encontrava-se regularmente representado na aludida sessão de julgamento, **improcedendo o recurso interlocutório**.

c) Do conhecimento oficioso da nulidade de despachos proferidos pelo juiz-presidente do tribunal coletivo no decurso do julgamento:

a) do despacho datado de 9 de Maio de 2018 (tendo por objeto o indeferimento de diligências requeridas na contestação do arguido B... e quanto à não admissão aos autos de prova documental requerida na sessão de julgamento que teve lugar em 11 de abril de 2018);

b) do despacho proferido em 24 de Maio de 2018 (incidindo sobre o indeferimento do requerimento do arguido B... formalizado na sessão de julgamento de 9 de maio de 2018, referente à junção de diversa prova documental);

c) do despacho recorrido datado de 9 de Outubro de 2018 (deferimento de requerimento de produção de prova, formulado pelo Ministério Público);

d) do despacho proferido em 10 de Outubro de 2018 (indeferimento de junção de prova documental requerida pelo arguido B...);

e) do despacho datado de 22 de Outubro de 2018 (por ter decidido que nenhum dos elementos bancários juntos aos autos foi obtido através de violação do sigilo bancário, julgando, assim, não verificada a nulidade prevista no artigo 126.°, n.° 3, do C. P. Penal, invocada por um arguido na sessão de julgamento datada de 17 de outubro de 2018);

f) do despacho proferido em 27 de Novembro de 2018 (não reconhecimento de que a F... apresentou queixa depois de ultrapassado o prazo de seis meses previsto no artigo 115°, n° 1, do Código Penal, relativamente aos crimes de burla, p. e p. pelo artigo 217°, n° 1, do mesmo texto legal);

De jure;

Os tribunais judiciais da primeira instância funcionam, consoante os casos, como tribunal singular, como tribunal coletivo, ou como tribunal de júri (artigo 85º da L.O.S.J.[4]).

O processo penal in iudicium seguiu a forma de processo comum, com intervenção do tribunal colectivo[5] (artigo 14º do Código de Processo Penal).

O presidente do tribunal coletivo tem as suas competências para atos próprios definidas na lei, nomeadamente, nos artigos 311º (profere despacho de saneamento do processo), 312º e 313º (profere despacho a marcar a audiência de julgamento), 314º, nº 3 (pode ordenar que o processo vá com vista aos juízes adjuntos), 319º, nº 1 (pode ordenar a tomada de declarações no domicílio), 320º (pode ordenar a realização de atos probatórios urgentes), 321º, nº 1 (pode ordenar a exclusão ou restrição de publicidade da audiência), 322º (poderes de disciplina da audiência e a direção dos trabalhos, elencados no artigo 323º[6]), alterar a ordem de produção de prova (art. 348º) e outras intervenções que se compreendem no âmbito da direção da audiência.

Na primeira instância, além de poder ordenar, oficiosamente, a produção de meios concretos de prova (art. 340º, nº 1) competia também ao tribunal coletivo decidir a admissibilidade ou inadmissibilidade de meios concretos de prova, a não ser que a prova ou o respetivo meio forem legalmente inadmissíveis, única situação em que a decisão poderá ser proferida por meio de despacho do juiz-presidente (art. 340º, nº 3, do Código de Processo Penal).

Ainda quanto ao indeferimento de requerimentos de prova, também competia ao tribunal coletivo indeferir requerimentos de produção de prova (art. 340º, nº 4, do mesmo Código) se for notório que:

g) As provas requeridas já podiam ter sido juntas ou arroladas com a acusação ou a contestação, exceto se o tribunal entender que são indispensáveis à descoberta da verdade e boa decisão da causa;

h) As provas requeridas são irrelevantes ou supérfluas;

i) O meio de prova é inadequado, de obtenção impossível ou muito duvidosa; ou

d) O requerimento tem finalidade meramente dilatória.

Recordando o escrito particularmente assertivo do Juiz-Conselheiro Dr. António Jorge de Oliveira Mendes[7] "**O juízo de necessidade ou desnecessidade de produção de prova cabe ao tribunal, ou seja, aos juízes que o compõem, ou seja, ao juiz, aos juízes ou aos juízes e jurados, consoante o tribunal que julga a causa. A decisão sobre a necessidade ou desnecessidade de prova, sobre a admissibilidade da prova, pertence naturalmente àqueles que têm de apreciar a prova e julgar a causa**."

O ato de julgar é do tribunal (neste caso, tribunal coletivo) e, enquanto operação intelectual de base processual assenta na verdade histórica que deve ser alcançada através da recolha e análise crítica de elementos probatórios. Assim, compete àqueles que têm de apreciar a prova e julgar a causa, por competência própria - decidindo a validade e eficácia probatória de meios concretos de prova juntos aos autos – bem como apreciar a admissibilidade, necessidade e desnecessidade de meios concretos de prova, a partir do momento em que o julgamento se inicia com a primeira sessão da audiência.

De resto, em conformidade com o disposto no artigo 327º, nº 1, do Código de Processo Penal, "As questões incidentais sobrevindas no decurso da audiência são decididas pelo tribunal (...)", in casu, pelo tribunal coletivo, inscrevendo-se nesse universo, naturalmente, a validade do procedimento criminal.

Pelo exposto, todos os despachos proferidos pelo juiz-presidente no decurso do julgamento e que integram o âmbito da competência do tribunal coletivo e, por isso, deveriam ter sido decididos por meio de deliberação -, são nulos [nulidade insanável prevista no artigo 119º, al. e), do Código de Processo Penal], por violação de uma regra de competência, legalmente qualificada de nulidade insanável[8], de conhecimento oficioso em qualquer fase do procedimento.

Nestes termos, não resta outra solução senão declarar a nulidade dos despachos proferidos pelo juiz-presidente em violação da competência do tribunal coletivo – designadamente os despachos identificados nas alíneas a), a f) das páginas 14 e 15 deste acórdão –, com as consequências estatuídas no artigo 122º, nº 1, do Código de Processo Penal: "As nulidades tornam inválido o acto em que se verificarem, bem como os que dele dependerem e aquelas puderem afectar."

Compete a este Tribunal "determinar quais os actos que passam a considerar-se inválidos e ordena, sempre que possível a sua repetição (…) aproveitando todos os actos que ainda puderem ser salvos do efeito daquela." (números 2 e 3, ainda do mesmo artigo).

Declarando nulos os despachos atrás identificados, de 9 e 24 de Maio de 2018, 9, 10 e 22 de Outubro de 2018 e 27 de Novembro de 2018, também passa a considerar-se inválida a produção requerida pelo Ministério Pública e admitida por meio de mero despacho datado de 9 de Outubro de 2018 (devendo recair sobre esse requerimento, futuramente, uma deliberação do tribunal coletivo, de admissão ou não admissão) e a alteração não substancial dos factos emergente da prova produzida em julgamento, na medida em que a mesma resultou da prova globalmente produzida em julgamento e da discussão que, por força das nulidades apontadas, ainda não se mostra esgotada.

Ficam também prejudicadas as alegações orais, a deliberação da decisão final e o acórdão resultante da mesma.

Mantém-se válida toda a produção de prova regularmente admitida e produzida em julgamento.

Os autos deverão regressar ao tribunal "a quo" para as questões tratadas nos despachos inválidos serem decididas pelo tribunal coletivo, com a reabertura da audiência, desenvolvendo-se a audiência naturalmente a partir de tais deliberações, com ou sem nova comunicação de alteração não substancial ou substancial dos factos que resultem da produção da prova e da discussão, globalmente consideradas, incluindo toda aquela que não foi afetada por esta decisão, até ao novo encerramento da discussão, terminando o julgamento com nova deliberação e leitura do acórdão.

*

Tendo em conta a nulidade dos aludidos despachos e consequente reabertura da audiência, mostra-se prejudicada a apreciação de todos os demais recursos.

*

Cumpre, ora, decidir em conformidade com o exposto.

*

Das custas:

Tendo sido negado provimento ao recurso interlocutório do arguido B... (do despacho datado de 15 de Julho de 2019), este arguido deverá suportar as custas pelo decaimento (artigo 513º, 1,do Código de Processo Penal), fixando-se a taxa de justiça em 4 (quatro) unidades de conta.

III – DECISÃO

Nos termos e pelos fundamentos expostos, acordam os juízes subscritores, por unanimidade:

a) negar provimento ao recurso interlocutório do arguido B… (do despacho datado de 15 de Julho de 2019);

b) declarar oficiosamente a nulidade insanável dos despachos proferidos pelo juiz-presidente em violação da competência do tribunal coletivo (artigo 119º, al. e), do Código de Processo Penal) – designadamente os despachos de 9 de Maio de 2018, 24 de Maio de 2018, 9 de Outubro de 2018, 10 de Outubro de 2018, 22 de Outubro de 2018 e 27 de Novembro de 2018[9];

c) em consequência declarar inválida a produção requerida pelo Ministério Pública e admitida por meio de mero despacho datado de 9 de Outubro de 2018 (devendo recair sobre esse requerimento, futuramente, uma deliberação do tribunal coletivo, de admissão ou não admissão), a alteração não substancial dos factos emergente da prova produzida em julgamento, as alegações orais, a deliberação da decisão final e o acórdão resultante da mesma;

d) determinar a baixa dos autos ao tribunal "a quo", para as questões que foram objeto de tais despachos serem decididas pelo tribunal coletivo, com a reabertura da audiência, desenvolvendo-se esta audiência a partir de tais deliberações, até ao novo encerramento da discussão e nova deliberação e leitura do acórdão; e, em consequência,

e) ficar prejudicada a apreciação dos demais recursos;

f) condenar o arguido recorrente B…, pelo decaimento no recurso interlocutório, no pagamento das custas, fixando-se a taxa de justiça em 2 (duas) unidades de conta.

Nos termos do disposto no art. 94º, 2, do Código de Processo Penal, aplicável por força do art. 97º, 3, do mesmo texto legal, certifica-se que o acórdão foi elaborado e integralmente revisto pelo relator.

Porto, em 24 de Setembro de 2020.

Jorge Langweg

Maria Dolores da Silva e Sousa

_____

[1] Questões claramente identificadas no parecer do Ministério Público junto deste Tribunal e cuja sistematização aqui se replica.

[2] Germano Marques da Silva, Curso de Processo Penal, III, 2ª edição revista e atualizada, Editorial Verbo, 2000, pág. 335, V.

[3] Como decorre já de jurisprudência datada do século passado, cujo teor se tem mantido atual, sendo seguido de forma uniforme em todos os tribunais superiores portugueses, até ao

presente: entre muitos, os acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça, de 19 de Outubro de 1995 (acórdão de fixação de jurisprudência obrigatória), publicado no Diário da República 1ª-A Série, de 28 de Dezembro de 1995, de 13 de Maio de 1998, in B.M.J., 477º,-263, de 25 de Junho de 1998, in B.M.J., 478º,- 242 e de 3 de Fevereiro de 1999, in B.M.J., 477º,-271 e, mais recentemente, de 16 de Maio de 2012, relatado pelo Juiz-Conselheiro Pires da Graça no processo nº. 30/09.7GCCLD.L1.S1,.

[4] Lei nº 62/2013, de 26 de Agosto.

[5] Conforme resulta do despacho judicial proferido em 24 de Maio de 2017 (referência 97496132).

[6] "Para disciplina e direcção dos trabalhos cabe ao presidente, sem prejuízo de outros poderes e deveres que por lei lhe forem atribuídos:

a) Proceder a interrogatórios, inquirições, exames e quaisquer outros actos de produção da prova, mesmo que com prejuízo da ordem legalmente fixada para eles, sempre que o entender necessário à descoberta da verdade;

b) Ordenar, pelos meios adequados, a comparência de quaisquer pessoas e a reprodução de quaisquer declarações legalmente admissíveis, sempre que o entender necessário à descoberta da verdade;

c) Ordenar a leitura de documentos, ou de autos de inquérito ou de instrução, nos casos em que aquela leitura seja legalmente admissível;

d) Receber os juramentos e os compromissos;

e) Tomar todas as medidas preventivas, disciplinares e coactivas, legalmente admissíveis, que se mostrarem necessárias ou adequadas a fazer cessar os actos de perturbação da audiência e a garantir a segurança de todos os participantes processuais;

f) Garantir o contraditório e impedir a formulação de perguntas legalmente inadmissíveis;

g) Dirigir e moderar a discussão, proibindo, em especial, todos os expedientes manifestamente impertinentes ou dilatórios."

[7] No comentário publicado no Código de Processo Penal Comentado, da autoria dos Juízes-Conselheiros António Henriques Gaspar, Santos Cabral, Maia Costa, Oliveira Mendes, António Madeira e António Pires Henriques da Graça, publicado pela Almedina, edição de 2014, pág. 1090, nota 4.

[8] Cavaleiro Ferreira, in Curso de Processo Penal, 1981, I, a págs. 268 e seguintes, utilizava uma designação ainda mais impressiva, ao considerar os despachos de juiz-presidente proferidos em matérias da competência de tribunal coletivo como sendo atos inexistentes, na medida em que são atos praticados para além da jurisdição, com usurpação do direito de jurisdição do tribunal coletivo.

[9] Despachos melhor identificados nas alíneas a) a f) das páginas 14 e 15 deste acórdão.

Fonte: http://www.dgsi.pt