



REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE

TRIBUNAL SUPREMO

Processo nº 18/2021

Secção Criminal

Recurso extraordinário

Anulação de sentença por manifestamente injusta e/ou ilegal

Requerente: Procuradora Geral da República

Requerido: Tribunal Judicial do Distrito Municipal de KaMpfumu, 3^a Secção

Relator: Luís António Mondlane

SUMÁRIO

I - A suspensão da execução e anulação de sentenças dos tribunais de escalão inferior, insusceptível de recurso ordinário, é um recurso extraordinário que só pode ter como fundamento a manifesta injustiça e/ou ilegalidade, ao abrigo do disposto no artigo 530 do Código de Processo Penal.

II – Compete ao Procurador Geral da República requerer a suspensão da execução e anulação de sentença por manifestamente injusta e/ou ilegal, podendo fazê-lo a todo o tempo, conforme preceitua o artigo 531 do C. P. Penal e artigo 16, nº 3 da Lei nº 4/2017, de 18 de Janeiro (Lei Orgânica do Ministério Público).

III - O aludido recurso, com efeito meramente devolutivo, é interposto por meio de requerimento que deve ser motivado, formulado em articulados seguidos das respectivas conclusões, sendo apenas as questões aí resumidas as que o Tribunal Supremo tem de apreciar, sem prejuízo das que se mostrarem de conhecimento oficioso.

IV – Verifica-se da minita constante dos autos que, apesar de se apresentar em articulados, não foram observadas as regras estabelecidas para o desencadeamento do recurso extraordinário de suspensão e anulação de decisões por manifestamente injustas e/ou ilegais. É curial que em sede das conclusões, o recorrente aponte, de forma precisa os fundamentos da manifesta ilegalidade e/ou injustiça. Na verdade, uma sentença pode ser ilegal sem ser injusta ou ambas as coisas.

ACÓRDÃO

Acordam, em conferência, na Secção Criminal do Tribunal Supremo

I – RELATÓRIO

A Digníssima Procuradora Geral da República, fazendo uso da faculdade conferida pelo nº 3 do artigo 16 da Lei nº 4/2017, de 18 de Janeiro, requereu a suspensão da

execução e consequente anulação da sentença prolatada nos autos de Polícia Correccional registado sob o nº 273/18 – A que correu termos no Tribunal Judicial do Distrito Municipal KaMpfumu, oferecendo, na respectiva minuta os seguintes fundamentos:

A – DOS FACTOS

1. Respondeu **Paulo Abdala Charifo** no Processo de Polícia Correccional nº 273/18 que correu termos na 3^a Secção do Tribunal Judicial do Distrito Municipal KaMpfumu.
2. Terminado o julgamento, o tribunal considerou procedente a acusação e condenou-o na pena de 1 (um) ano e 1 (um) mês de prisão, substituída por multa, ao abrigo do disposto no artigo 112 do Código Penal, à taxa diária de 5% do salário mínimo nacional em vigor na função pública, nos termos do nº 2 e 4 do artigo 72 do C. Penal.
3. Foi ainda condenado no pagamento de 2.000.000,00Mt (dois milhões de meticais) a título de indemnização por danos patrimoniais ao lesado - Estado, nos termos das disposições conjugadas dos artigos 29º e 34º do Código de Processo Penal/1929 e 483º do Código Civil e, bem assim, no pagamento do máximo de imposto de justiça, conforme preceitua o artigo 106, alínea e) do C. Penal.
4. É patente nos autos que o tribunal da causa notificou o condenado Paulo Abdala Charifo da data do julgamento com um dia de antecedência coartando, desse modo, o exercício do direito ao contraditório constitucionalmente consagrado.

B - DE DIREITO

5. A sentença ditada nas aludidas circunstâncias enferma de vícios que a tornam manifestamente injusta e ilegal.
6. Com efeito, o arguido havia constituído regularmente mandatário judicial que o tribunal da causa só o notificou da acusação na véspera da realização da audiência de discussão e julgamento.
7. Por via disso, o arguido compareceu ao julgamento sem que tenha sido atempadamente notificado do acto, o que constitui a nulidade referida no nº 5 do artigo 98º do C. P. Penal.

8. O tribunal conheceu, deste modo, de questões de que não podia tomar conhecimento e, em simultâneo, conheceu de questões de que não devia conhecer, o que integra a nulidade prescrita na alínea d) do nº 1º do artigo 668º do Código de Processo Civil, de aplicação subsidiária.

Roga, por fim, que o Tribunal Supremo declare nula a aludida sentença, com fundamento na manifesta injustiça e/ou ilegalidade, nos termos da alínea d) do artigo 50 da Lei nº 24/2007, de 20 de Agosto.

Juntou documentos: cópias da acta da audiência de discussão e julgamento e da sentença posta em crise.

Correu o processo aos vistos legais pelo que cumpre apreciar e decidir.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Com vista a uma apreciação conscientiosa, releva a consideração do seguinte:

1. O Digno Magistrado do Ministério Público procedeu à instrução do processo-crime contra o arguido **Paulo Abdala Charifo**, durante a qual, no dia 31 de Janeiro de 2018, o mesmo foi requisitado junto da Administração Marítima – ADEMAR, onde exercia funções, para ser ouvido em perguntas, (fls. 218, vol. I).
2. Na sequência, o arguido constitui mandatários judiciais Hélder Fernando Albino Pereira e Fernando Mussuale, identificados como advogado estagiário e técnico jurídico do IPAJ, respectivamente. O ilustre causídico Hélder Fernando Albino Pereira requereu a juncão da respectiva procuraçāo forense aos autos, facto que teve lugar no dia 18 de Fevereiro de 2018, conforme se constata de fls. 219 e 220.
3. De acordo com a requisição referida no nº 1, o arguido foi ouvido em perguntas, acto em que esteve presente o seu defensor constituído, Hélder Francisco Albino Pereira (fls. 225 a 229).

4. Concluída a instrução foi deduzida a acusação conforme se mostra de fls. 379 a 389 e, de seguida, remetido o processo ao Tribunal Judicial do Distrito Municipal KaMpfumu onde foi protocolado no dia 8 de Junho de 2018.
5. Por despacho datado de 30 de Janeiro de 2020, a Meritíssima Juíza da causa declarou recebida a acusação e designou data para a audiência de discussão e julgamento, aprazada para 25 de Fevereiro daquele ano.
6. Consta do aludido despacho a nomeação oficiosa de um defensor identificado apenas por Dr. Salomone.
7. O Digno Magistrado do Ministério Público foi notificado da data de audiência de discussão e julgamento no dia 6 de Fevereiro de 2020 (fls. 392) e, na mesma data, expedido o mandado de notificação ao arguido do despacho de acusação, com a atribuição do prazo de 5 dias para requerer, querendo, a abertura da instrução contraditória, arguir nulidades, sugerir diligências, oferecer documentos sem prejuízo de alegar o que entender por conveniente a bem da sua defesa.
8. O mandado expedido indica como defensor oficioso do arguido o Dr Idelson Chivambo, cujo domicílio profissional consta como sendo na 3^a Secção, ou seja; o tribunal da causa (fls., 394 a 396).
9. Na sequência, Idelson Chivambo, o defensor oficioso nomeado, foi notificado no dia 19 de Fevereiro de 2020 (fls. 397).
10. O arguido foi notificado do despacho de acusação no dia 24 de Fevereiro de 2020 com advertência do prazo para o exercício do direito de defesa constante de fls. 8, cujo término seria o dia 30 do mesmo mês e ano.¹
11. Foi igualmente notificado, no mesmo acto, da realização da audiência de discussão e julgamento designada para o dia seguinte, isto é; 25 de Fevereiro de 2020, conforme se constata de fls. 407 e 408 dos autos.
12. A audiência de discussão e julgamento foi realizada na data aprazada, encontrando-se o tribunal devidamente constituído, e igualmente presentes o

¹ Trata-se de mero lapso, pois que naquele ano o mês de Fevereiro terminava no dia 29, um sábado. Assim sendo, o prazo terminaria a 2 de Março seguinte

Digno Representante do Ministério Público, o arguido e o defensor designado, Idelson Chivambo, atenta a respectiva acta (fls. 418 a 431).

13. As respostas do arguido foram reduzidas a escrito, facto não estendido às dos declarantes (fls. 418 a 431).
14. A leitura da sentença teve lugar no dia 5 de Março de 2020, estando o tribunal regularmente constituído, presentes o Ministério Público, o arguido e o defensor oficioso Idelson Chivambo, conforme se alcança da respectiva acta (fls. 432).

Mais se constata que:

15. O arguido e o Digno Magistrado do Ministério Público não impugnaram a decisão prolatada pela 3^a Secção do Tribunal Judicial do Distrito Municipal KaMpfumu tendo, por isso, transitado em julgado.
16. A pena de prisão a que foi condenado o arguido foi substituída por multa, perfazendo o total de 88.407.15Mt (oitenta e oito mil, quatrocentos e sete meticais e quinze centavos) pagos pontualmente pelo arguido (fls. 439).
17. Com efeito, promovida a captura do arguido para a execução da pena de prisão, este efectuou, de imediato, o pagamento da multa, conforme se alcança de fls. 438v e 439.

III - Apreciando quanto ao objecto do recurso

Cerca de um ano após a prolação da decisão acima referida, a Digníssima Procuradora Geral da República requereu a suspensão da execução e anulação da sentença por manifesta injustiça e/ou ilegalidade ao abrigo do disposto no artigo 19, nº 3 da Lei nº 1/2022, de 12 de Janeiro.

A suspensão da execução e anulação de sentenças de tribunais de escalão inferior, já transitadas em julgado e, portanto, insusceptíveis de impugnação por via ordinária, é um recurso extraordinário que só pode ter como fundamento a manifesta injustiça e/ou ilegalidade. Compete ao Procurador Geral da República o impulso do aludido recurso, podendo fazê-lo a qualquer tempo, nos termos do preceituado nos artigos 493, alínea c), 530 e 531, números 1 e 2 do Código de Processo Penal.

Pressupostos do recurso extraordinário de anulação de decisões manifestamente injustas e/ou ilegais

O recurso extraordinário de suspensão e anulação de sentença por manifesta injustiça e/ou ilegalidade, para ser admitido e conhecido, é mister que estejam reunidos os pressupostos formais e materiais específicos. Relativamente aos primeiros, que são de ordem adjactiva, impõe-se que o requerente tenha legitimidade para tal, que a decisão tenha transitado em julgado e que o objecto do recurso seja válido, ou seja; que se esteja perante manifesta injustiça e/ou ilegalidade. No caso vertente, mostram-se reunidos os pressupostos formais designadamente a legitimidade da requerente e o trânsito em julgado da sentença posta em crise.

Com efeito, a Digníssima Procuradora Geral da República interpôs o recurso ao abrigo do disposto no artigo 16 nº 3 da Lei nº 4/2017, de 18 de Janeiro (Lei Orgânica do Ministério Público). Além disso, a sentença transitou em julgado, uma vez ditada pelo Tribunal Judicial do Distrito Municipal KaMpfumu no dia 5 de Março de 2020, tendo o requerimento de interposição do recurso dado entrada nesta instância no dia 12 de Março de 2022.

Quanto aos pressupostos materiais ou substantivos, a Ilustre Magistrada requerente motivou substancialmente o recurso que tem efeitos meramente devolutivos, subindo nos próprios autos, conforme determinado pelo nº 1 do artigo 532 e alínea a) do nº1 do artigo 460; ambos do C. P. Penal.

Quanto ao mérito do recurso

Extrai-se da minuta e das respectivas conclusões que a Digníssima Procuradora Geral da República suscita a questão da nulidade da sentença por manifestamente injusta e/ou ilegal em virtude de:

- i)** A notificação da acusação e da data da realização da audiência de discussão e julgamento ao arguido ter sido efectuada na data imediatamente anterior ao acto, o que constitui denegação do direito à defesa;
- ii)** A realização da audiência de discussão e julgamento sem que, do facto, tenha sido notificado o mandatário judicial devidamente constituído pelo arguido

viola o direito de defesa do arguido, mais concretamente o direito de o arguido escolher livremente o seu mandatário judicial, ainda que tenha sido representado por um Defensor Oficioso nomeado pelo tribunal.

Da notificação e prazos

Estabelecia o artigo 394º (corpo) do Código de Processo Penal/1929, então vigente que, depois da promoção do Ministério Público será o processo concluso ao juiz para, no prazo de três dias, designar data de julgamento ou rejeitar a acusação. Depreende-se dos autos que decorreram cerca de dois anos para a proferição do despacho a que se refere o dispositivo acima citado.

No entanto, mostra-se a fls. 392 que o aludido despacho foi exarado dentro do tempo suficiente para o cumprimento das diligências quer da notificação da acusação para efeitos de eventual requerimento para a abertura de instrução contraditória e da data de audiência de discussão e julgamento, uma vez que o despacho vem datado de 30 de Janeiro e a audiência designada para o dia 25 de Fevereiro de 2020.

Lê-se na parte final do aludido despacho: “Dr. Salomone defensor oficioso, caso não haja procuração nos autos, devendo desta nomeação o defensor do réu ser notificado pessoalmente”. Releva este registo, pois que denota desatenção do tribunal ao lidar com o processo, cujo reparo fica aqui registado. Com efeito, consta dos autos que o arguido havia constituído previamente mandatários judiciais Hélder Fernando Albino Pereira e Fernando Mussuale, tendo junto a respectiva procuração forense (fls. 219, 220, 225 a 229).

O cartório, dando cumprimento ao despacho, executou o mandado a 6 de Fevereiro de 2020 sem, contudo, certificar se o arguido teria, ou não, constituído mandatário judicial e, acto continuo, notificou um defensor oficioso da sua eleição ao invés do designado pela Meritíssima Juíza da causa. Na verdade, patente se mostra que no lugar da notificação do defensor Salomone, nomeado pela Meritíssima Juíza, notificou uma terceira pessoa, Idelson Chivambo (fls. 394 a 396 e 397).

Se ao defensor Idelson Chivambo foi notificado com a antecedência de 6 dias prévios à audiência de discussão e julgamento e para efeitos do eventual requerimento para a

abertura de instrução contraditória, o arguido foi notificado para o mesmo efeito com um dia de antecedência apenas, dando-lhe a saber que tinha até dia 30 de Fevereiro de 2020, cinco dias após o julgamento, o prazo marcado para requerer diligências de prova e requerer, querendo, a abertura da instrução contraditória (fls. 407 e 408).

Estabelece a lei o prazo de 3 (três) dias para a notificação do despacho que designa data para julgamento, devendo entregar-se no acto uma cópia da acusação (artigo 396 do C. P. Penal).

Considerados os factos acima mencionados, claramente se depreende que não foram observadas as determinações legais facto que contende directamente com o direito de defesa do arguido pelo que procede o fundamento aduzido pela Distinta requerente.

Quanto aos direitos e deveres do arguido em processo penal

A lei processual penal é de aplicação imediata a não ser que do facto resulte agravação da situação processual do arguido. De sublinhar que o novo Código de Processo Penal desenvolveu substancialmente o estatuto processual do arguido com a enumeração dos direitos e deveres e impõe que o mesmo deve ser deles informado no momento da constituição em arguido, de harmonia com o preceituado no artigo 65 nº 1 da Constituição da República de Moçambique (CRM) e concretizado no artigo 69 do Código de Processo Penal.

Nos termos da alínea d) do dispositivo acima aludido, o arguido tem direito de escolher livremente o seu defensor ou solicitar ao juiz que lho nomeie. Ademais, no regime respeitante ao defensor, cujos direitos e garantias estão intrinsecamente relacionados com o exercício do direito de defesa do arguido, preceitua o artigo 70 números 1 e 2 do Código de Processo Penal vigente, a possibilidade de constituição do defensor pelo arguido a todo o tempo e, só nos casos em que este o não tiver feito é que a lei impõe que o juiz o designe oficiosamente.

Assim procedeu o arguido escolhendo o seu defensor ainda na fase da instrução logo que foi constituído arguido.

Se no quadro da legislação anterior o estatuto processual do arguido não conheceu os desenvolvimentos que hoje se registam e são de aplaudir, o direito de defesa esteve sempre garantido pela Constituição, uma vez erigido à categoria de direito fundamental. Significa isto que a vontade do arguido no que respeita à escolha do seu defensor deve ser respeitada. Assim, tendo feito a sua escolha e devidamente regularizada a sua intervenção no processo, o tribunal não pode, por iniciativa própria designar-lhe outro, ou seja; preterir a decisão do arguido.

Considerando o que acima ficou dito, é importante notar que a manutenção do vínculo entre o arguido e o defensor por ele escolhido é matéria cuja orientação e curso cabe apenas ao arguido ou a ambos. Significa isto, que constatando o arguido que o tribunal notificou pessoa distinta da do defensor da sua escolha, a ele se impõe, igualmente, diligenciar no sentido da correcção do facto.

Mostra-se dos autos, que a Meritíssima Juíza da causa não só nunca chamou o defensor constituído pelo arguido (fls. 219 e 220), como sequer respeitou o prazo fixado por lei para o arguido trazê-lo ao processo para o exercício pleno das faculdades legais de defesa como seja o eventual requerimento para a abertura da instrução contraditória, hoje de certa forma equiparada nos efeitos que se pretendem, à audiência preliminar.

Ora, a violação dos prazos e ainda o não chamamento do defensor constituído pelo arguido se afigura não apenas ilegal como constitucional, por que cerceado o direito à defesa consagrado no artigo 65 nº 1 da CRM bem como na parte concernente aos direitos fundamentais, constante dos textos internacionais relevantes ou de que a República de Moçambique é parte, nomeadamente: a Declaração Universal dos Direitos do Homem (artigo 8 e 11 nº 1), a Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos (artigo 7 alínea, a))², ex vi do artigo 43 da CRM e o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, (artigo 14 nº 5)³.

Das irregularidades e da nulidade dos actos

² Ratificado pela Assembleia da República, através da Resolução nº 9/88, de 25 de Agosto.

³ Ratificado pela Assembleia da República, através da Resolução nº 5/91, de 12 de Dezembro.

Evidente se mostra que não trata de mera irregularidade susceptível de sanação o simples incumprimento dos prazos para a notificação da acusação e da audiência de julgamento (artigo 98º e seguintes do C. P. Penal/1929), mas, conjugando com a ausência na audiência de discussão e julgamento do defensor constituído pelo arguido.

Está-se, pois perante nulidade insanável ao abrigo do preceituado no artigo 135, alínea c) do Código de Processo Penal, compreendendo-se como defensor aquele que foi legitimamente constituído pelo arguido nos autos e nos termos do artigo 70 nº 6 do C. P. Penal⁴.

Do que atrás ficou dito, uma conclusão se impõe: a sentença, oraposta em crise, e a audiência de discussão e julgamento estão inquinadas de nulidade por violação de direitos fundamentais, tais como o direito de defesa do arguido e do direito ao devido e justo processo, com a consequente anulação por verificação da manifesta injustiça e/ou ilegalidade.

Da minuta do recurso, a Ilustre requerente não esclarece se a motivação do recurso reside na manifesta injustiça e/ou ilegalidade, se numa ou noutra ou se em ambas as situações.

Dúvidas não subsistem, porém, quanto à nulidade do julgamento e da sentença prolatada na sequência daquele acto. No entanto, haverá que reter os seguintes aspectos:

- a) pese embora o facto de não ter sido dada ao arguido a oportunidade de articular a sua defesa com o seu mandatário constituído e nem mesmo com o nomeado, o arguido respondeu em juízo e confessou os factos que lhe foram imputados;
- b) como se alcança da minuta e das respectivas conclusões, as questões suscitadas prendem-se com a manifesta ilegalidade de procedimentos que impregnam de nulidade a audiência de discussão e julgamento e, por consequência, a sentença que lhe deu lugar.

⁴ Estabelece a alínea mencionada como nulidade insanável a ausência do arguido e seu defensor, neste caso, Hélder Fernando Albino Pereira e Fernando Mussuale.

Todavia, a aludida sentença fez criteriosa apreciação dos factos e correcta aplicação da lei, tanto mais que a Ilustre Magistrada requerente nada aponta em seu desabono. Tanto é assim que a repetição do julgamento em nada alteraria o decidido. Assim sendo, declara-se a nulidade da audiência de julgamento nos autos e mantêm-se a decisão posta em crise, na sua totalidade, tendo por base o disposto no artigo 715º do Código de Processo Civil, de aplicação subsidiária, em obediência aos princípios da economia e celeridade processuais, considerada a presença de elementos factuais probatórios.

IV - DISPOSITIVO

Em face do exposto, acordam os Juízes da Secção Criminal do Tribunal Supremo em dar provimento parcial ao recurso extraordinário de suspensão e anulação de sentenças por manifestamente injustas e ilegais. Atento, porém, o disposto no artigo 715º do Código de Processo Civil, aplicável subsidiariamente, mantém o Acórdão recorrido, nos seus precisos termos.

Sem imposto por não ser devido,

Maputo, 07 de Maio de 2024