



ADMINISTRAÇÃO TRANSITÓRIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

Recurso Crime No 2001/02

(Processo originário do Tribunal Distrital de Díli)

Acordam os juizes que constituem o Colectivo do Tribunal de Recurso o seguinte:

João Fernandes (também conhecido por **João Atabae**), casado, agricultor, de 22 anos de idade, nascido em Atudara, Kailaco, Bobonaro, Timor Leste, filho de Miguel Martins e de Agostinha dos Santos, e residente em Cailaco, Bobonaro,

recorreu para este Tribunal de Recurso da decisão do Colectivo de Juizes do Tribunal Distrital de Díli para os Crimes Graves (adiante designado por Colectivo Especial) que o condenou, como autor de um crime de homicídio previsto e punido no artigo 340 do Código Penal Indonésio, aplicável em Timor Leste por força do artigo 3 do Regulamento 1999/1 da UNTAET, na pena de 12 anos de prisão.

Diz o recorrente nas suas alegações, no que ao caso interessa, o seguinte:

O Colectivo Especial não considerou a confissão do arguido recorrente feito durante a audiência na parte em que ele disse que a sua acção não era resultado de premeditação e deliberado intento de matar Domingos Gonçalves Pereira antes ele actuou sob as ordens de Natalino Monteiro, do Comandante do Distrito (KAPOLRES) e da Tropa Indonésia (TNI).

E com base nisso pede ao Tribunal de Recurso



ADMINISTRAÇÃO TRANSITÓRIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

- a) que reveja a decisão do Colectivo de Juizes para os Crimes Graves;
- b) que absolva o arguido da decisão desse Tribunal, nos termos dos artigos 48 e 55, parágrafo I, secção 2e do Código Penal Indonésio e do artigo 16 do Regulamento 15/2000;
- c) que decida que o arguido não tem que pagar as custas do processo;
- d) que faça a melhor justiça possível, mesmo que decida de modo diferente.

Tudo visto, cumpre decidir.

O recorrente, João Fernandes, vem acusado do seguinte:

João Fernandes era membro das milícias Dadurus Merah Puti;

Em 8 de Setembro de 1999 recebeu ordens para ir à casa do chefe das milícias Natalino Monteiro, na aldeia de Ritabou;

Ao arguido e outros membros da milícia foram entregues espadas Samurai e foi ordenado que se dirigissem à estação da POLRES de Maliana para matar pessoas;

Antes de irem à estação da POLRES o arguido e os outros membros da milícia foram conduzidos ao KORAMIL de Maliana onde eles pintaram as faces de preto;

Na estação da POLRES o arguido e os outros membros das milícias receberam ordens para entrar nas instalações e matar todos os homens;

João Fernandes e outro membro das milícias foram conduzidos pelo chefe da POLRES a um quarto onde estava escondido Domingos Gonçalves Pereira, chefe da aldeia de Ritabou;



ADMINISTRAÇÃO TRANSITÓRIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

João Fernandes arrastou Domingos Gonçalves Pereira do lugar onde ele estava escondido e apunhalou-o pelas costas com a sua espada;

Depois de Domingos Gonçalves Pereira cair ao chão João Gomblo apunhalou-o duas vezes no peito;

Por a vítima ainda estar vivo e tentar levantar-se João Fernandes apunhalou-o pela segunda vez nas costas;

Domingos Gonçalves Pereira faleceu depois desse golpe;

Foi assassinado sob as ordens dos TNI e dos Comandantes da Milícia por ser um apoiante da independência.

O arguido deliberadamente e com premeditação tirou a vida a Domingos Gonçalves Pereira, violando com isso o artigo 8 do Regulamento 2000/15 da UNTAET e o artigo 340 do Código Penal da Indonésia.

Por entender que tinha havido confissão de culpa da parte do arguido nos termos do artigo 29A do Regulamento 2000/30, o Colectivo Especial proferiu o acórdão de fls. 162 a 169 impugnado através deste recurso.

Para se conhecer das questões levantadas pelo recorrente temos que saber se tinha havido confissão de culpa nos termos do referido artigo 29A e qual é a consequência dessa confissão.

Estabelece o artigo 29A (sob o título Procedimento em caso de Confissão de Culpa) o seguinte:

29A.1 Quando o arguido fizer uma confissão de culpa em qualquer diligência perante o Juiz de Instrução, ou perante um outro Juiz ou



ADMINISTRAÇÃO TRANSITÓRIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

Colectivo de Juizes em momento anterior à decisão final, o Tribunal ou o Juiz perante o qual a confissão é feita deve certificar-se se:

- (a) O arguido compreende a natureza e as consequências da confissão de culpa;*
- (b) A confissão é feita voluntariamente pelo arguido após suficientes consultas com o seu defensor; e*
- (c) A confissão de culpa é suportada por factos que se encontram contidos:
 - (i) Na acusação e confessadas pelo arguido;*
 - (ii) Em qualquer material apresentado pelo Ministério Público e aceite pelo arguido que apóie a acusação; e*
 - (iii) Qualquer outra prova, tal como o depoimento de testemunhas, apresentada pelo Ministério Público ou pelo arguido.**

29A.2 Se considerar verificados os pressupostos estabelecidos no Artigo 29A.1 deste regulamento, o Tribunal considerará a confissão de culpa, juntamente com qualquer prova adicional apresentada, como estabelecendo todos os factos essenciais para integrar o crime a que se refere a confissão de culpa, e pode condenar o arguido por esse crime.

29A.3 Se não considerar verificados os pressupostos estabelecidos no Artigo 29A.1 deste regulamento, o Tribunal considerará a confissão de culpa como não tendo sido feita, e determina o prosseguimento do julgamento de acordo com as normas de julgamento ordinário previstas neste regulamento.

29A.4 Se entender que há necessidade de apurar mais factos para a boa decisão da causa, tendo em consideração os interesses dos ofendidos, o Tribunal pode:



ADMINISTRAÇÃO TRANSITÓRIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

- (a) *Solicitar ao Ministério Público que apresente provas adicionais, incluindo o depoimento de testemunhas; ou*
- (b) *Ordenar que o julgamento prossiga segundo as regras de julgamento ordinário previstas neste regulamento, caso em que deve considerar a confissão de culpa como não tendo sido feita.*

29A.5 As posições do Ministério Público e da defesa em relação à modificação das acusações, à confissão de culpa ou à pena a ser imposta não vinculam o Tribunal.

A confissão consagrada no artigo 29A é uma confissão de culpa relativamente a um crime e não apenas uma confissão de factos, que depois podem ser qualificados pelo tribunal. Através dela o arguido aceita que tinha cometido o crime imputado na acusação, sem qualquer reserva. Verificada a confissão de culpa o Tribunal tem que considerar como estabelecidos todos os factos essenciais para integrar o crime a que se refere essa confissão e pode condenar o arguido por esse crime.

Por isso, o artigo 29A.1 impõe ao Tribunal que, antes de considerar como estabelecidos todos os factos essenciais para integrar o crime a que se refere essa confissão e condenar o arguido, se certifique (a) que o arguido compreende a natureza e as consequências da confissão de culpa; (b) que o arguido confessou voluntariamente e depois de suficientes consultas com o seu defensor; e (c) que a confissão de culpa é suportada (i) por factos que se encontram contidos na acusação, (ii) por elementos de prova apresentados pelo Ministério Público para



ADMINISTRAÇÃO TRANSITÓRIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

apoiar a acusação e aceites pelo arguido, e (iii) por qualquer outra prova apresentada pelo Ministério Público ou pelo arguido.

No caso em recurso o recorrente não levanta nenhuma questão relacionada com o cumprimento pelo tribunal do disposto no artigo 29A.1. Nomeadamente não diz nas suas alegações que não compreendia a natureza e as consequências da confissão de culpa; ou que não confessou voluntariamente ou não consultou previamente o seu defensor sobre a matéria.

No entanto entende que, não obstante o Colectivo Especial ter considerado validamente feita a confissão de culpa, ele devia ter sido absolvido da acusação e não condenado, como foi - porque entre os factos tidos por provados consta que ele agiu sob as ordens de Natalino Monteiro, do chefe da POLRES e do chefe do KODIM de Maliana, e que a sua conduta não resultou da sua vontade deliberada e premeditada de tirar a vida a Domingos Gonçalves Pereira.

O recorrente parece adoptar aqui o entendimento de que a confissão de culpa a que se refere o artigo 29A conduz apenas a uma confissão dos factos imputados na acusação, factos que serão depois qualificados juridicamente pelo tribunal, que pode inclusivamente decidir pela absolvição do arguido do crime a que se refere a confissão, se for caso disso. Tal interpretação não será a melhor, face à letra do artigo 29A e ao mecanismo nele estabelecido, que é bem diferente da solução (de a confissão do arguido se reportar apenas aos factos) consagrada, por exemplo, no artigo 344 do Código do Processo Penal Português¹.

¹ É o seguinte o texto do artigo 344º do Código do Processo Penal Português:



ADMINISTRAÇÃO TRANSITÓRIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

Compulsados os autos, verifica-se que da acta da audiência de 10 de Janeiro de 2001 consta que o arguido, aqui recorrente, perguntado pelo Presidente do Colectivo Especial sobre o que ele tinha a dizer sobre a matéria dos autos, declarou que se considerava culpado, que concordava e aceitava a imputação de autoria do crime homicídio previsto e punido nos artigos 340 do Código Penal Indonésio e 8 do Regulamento 2000/15, que estava ciente das consequência dessa aceitação da culpa, que fazia aquela confissão de culpa voluntariamente e depois de falar com o seu advogado, que aceitava as provas apresentadas pelo Ministério Público.

Em face disso, encontra-se cumprido o disposto no artigo 29A.1 e 29A.2, em termos de se poder concluir que houve na verdade uma confissão de culpa que permitiu ao Colectivo Especial dar por assentes os factos que integram o crime imputado na acusação e condenar o arguido por esse crime.

Verificada a regularidade da confissão da culpa, já não é necessário produzir prova na audiência de julgamento sobre os factos que integram o crime imputado.

Artigo 344.º (Confissão)

1 - No caso de o arguido declarar que pretende confessar os factos que lhe são imputados, o presidente, sob pena de nulidade, perguntalhe se o faz de livre vontade e fora de qualquer coacção, bem como se se propõe fazer uma confissão integral e sem reservas.

- a) Renúncia à produção da prova relativa aos factos imputados e consequente consideração destes como provados;*
- b) Passagem de imediato às alegações orais e, se o arguido não dever ser absolvido por outros motivos, à determinação da sanção aplicável; e c) Redução da taxa de justiça em metade.*

2 - Exceptuam-se do disposto no número anterior os casos em que:

- a) Houver coarguidos e não se verificar a confissão integral, sem reservas e coerente de todos eles;*
- b) O tribunal, em sua convicção, suspeitar do carácter livre da confissão, nomeadamente por dúvidas sobre a imputabilidade plena do arguido ou da veracidade dos factos confessados; ou*
- c) O crime for punível com pena de prisão superior a cinco anos.*



ADMINISTRAÇÃO TRANSITÓRIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

O julgamento passa imediatamente para a fase das alegações finais previstas no artigo 38. Antes das alegações orais pode haver lugar a prova adicional nos termos do artigo 29A.4 – a), se o Tribunal a considerar necessário para a boa decisão da causa, tendo em conta os interesses do ofendido. Depois das alegações passa-se para a fase da decisão prevista no artigo 39. Mas aqui com a particularidade de que o Colectivo tem que condenar o arguido pelo crime a que se refere a confissão da culpa.

Para além do aspecto processual importa considerar ainda o aspecto substantivo das objecções do recorrente. É que o recorrente diz que, em face dos factos provados em consequência da sua confissão (de culpa), o Colectivo Especial devia tê-lo absolvido da acusação porque a sua acção não era resultado de premeditação e deliberado intento de matar Domingos Gonçalves Pereira, antes ele actuou sob as ordens de Natalino Monteiro, do Comandante do Distrito (KAPOLRES) e da Tropa Indonésia (TNI), absolvição de acordo com o disposto nos artigos 48 e 55 parágrafo I, secção 2e do Código Penal da Indonésia e no artigo 16 do Regulamento 2000/15.

Aqui importa saber antes de mais quais são os factos que se encontram provados e depois saber se tais factos integram o crime imputado e conduzem à condenação do arguido nos termos decididos pelo Colectivo Especial.

3 - Verificando-se a confissão integral e sem reservas nos casos do número anterior ou a confissão parcial ou com reservas, o tribunal decide, em sua livre convicção, se deve ter lugar e em que medida, quanto aos factos confessados, a produção da prova.



ADMINISTRAÇÃO TRANSITÓRIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

Em face da confissão de culpa do recorrente esses factos serão todos aqueles constantes da acusação e essenciais para integrar o crime em relação ao qual houve confissão de culpa, por força do referido artigo 29.2, ou seja, os seguintes:

João Fernandes era membro das milícias Dadurus Merah Puti;

Em 8 de Setembro de 1999 recebeu ordens para ir à casa do chefe das milícias Natalino Monteiro, na aldeia de Ritabou;

Ao arguido e outros membros da milícia foram entregues espadas Samurai e foi ordenado que se dirigissem à estação da POLRES de Maliana para matar pessoas;

Antes de irem à estação da POLRES o arguido e os outros membros da milícia foram conduzidos ao KORAMIL de Maliana onde eles pintaram as faces de preto;

Na estação da POLRES o arguido e os outros membros das milícias receberam ordens para entrar nas instalações e matar todos os homens;

João Fernandes e outro membro das milícias foram conduzidos pelo chefe da POLRES a um quarto onde estava escondido Domingos Gonçalves Pereira, chefe da aldeia de Ritabou;

João Fernandes arrastou Domingos Gonçalves Pereira do lugar onde ele estava escondido e apunhalou-o pelas costas com a sua espada;

Depois de Domingos Gonçalves Pereira cair ao chão João Gomblo apunhalou-o duas vezes no peito;

Por a vítima ainda estar vivo e tentar levantar-se João Fernandes apunhalou-o pela segunda vez nas costas;

Domingos Gonçalves Pereira faleceu depois desse golpe;



ADMINISTRAÇÃO TRANSITÓRIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

Domingos Gonçalves Pereira foi assassinado sob as ordens dos TNI e dos Comandantes da Milícia por ser um apoiante da independência;

O arguido deliberadamente e com premeditação tirou a vida a Domingos Gonçalves Pereira.

Para além desses factos o tribunal tem que considerar também provado que o arguido confessou os factos e aceitou a sua culpa e com isso contribuiu para a descoberta da verdade.

Perante os factos provados temos que concluir que o recorrente cometeu o crime previsto e punido pelo artigo 340 do CPI. Na verdade o recorrente tirou a vida a Domingos Gonçalves Pereira -. arrastou Domingos Gonçalves Pereira do lugar onde ele estava escondido e apunhalou-o pelas costas com a uma espada, por duas vezes, a segunda vez quando verificou que a vítima ainda estava viva mesmo depois de ter sido também apunhalado por duas vezes no peito por um tal João Gomblo. O arguido tirou a vida a Domingos Gonçalves Pereira deliberadamente.

Apesar de não estar claramente escrito na descrição dos factos feita na acusação (como devia ser, para não haver dúvidas), temos que concluir da conduta do arguido descrita na acusação e tida como provada que ele agiu com intenção de matar Domingos Gonçalves Pereira: ele arrastou a vítima do seu esconderijo e apunhalou-se com uma espada; e voltou a apunhalá-la quando verificou que ela ainda estava viva depois de ter sido apunhalada por outra pessoa e tentava levantar-se.



ADMINISTRAÇÃO TRANSITÓRIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

Também o que está provado permite concluir sem esforço que o recorrente cometeu o homicídio com premeditação: ao arguido e a outros membros da milícia foram entregues espadas Samurai e foi ordenado que se dirigissem à estação da POLRES de Maliana para matar pessoas; antes de irem à estação da POLRES o arguido e os outros membros da milícia foram conduzidos ao KORAMIL de Maliana onde eles pintaram as faces de preto; na estação da POLRES o arguido e os outros membros das milícias receberam ordens para entrar nas instalações e matar todos os homens; João Fernandes e outro membro das milícias foram conduzidos pelo chefe da POLRES a um quarto onde estava escondido Domingos Gonçalves Pereira que o arguido veio a matar.

Ao contrário do que diz o recorrente, o facto de ele ter agido sob as ordens de outrem, fosse do chefe das milícias Natalino Monteiro, do comandante da POLRES de Maliana ou das forças armadas indonésias (TNI), não obsta a que ele tivesse agido com intenção de matar e com premeditação, nem exclui a sua responsabilidade criminal pelo homicídio de Domingos Gonçalves Pereira.

Não existe no CPI qualquer norma que determinasse a exclusão da responsabilidade criminal nesses casos. A norma do artigo 51 do CPI (que prevê a exclusão de responsabilidade criminal nos casos de cumprimento de ordem) exige, para a exclusão da responsabilidade penal, que o agente tivesse praticado o acto em cumprimento de uma ordem oficial dada pela autoridade competente – o que não foi o caso do recorrente, visto que nem o chefe das milícias Natalino Monteiro, nem o comandante da POLRES de Maliana, nem as forças armadas



ADMINISTRAÇÃO TRANSITÓRIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

indonésias (TNI), tinha competência legal para mandar matar pessoas, nem o recorrente tinham obrigação legal de cumprir essa ordem.

Os artigos 48 e 55, parágrafo I, secção 2e, do Código Penal Indonésio e o artigo 16 do Regulamento 2000/15 invocados pelo arguido como fundamento legal para a alteração da decisão do Colectivo Especial no sentido da sua absolvição do crime que lhe é imputado neste processo, não tem qualquer aplicação ao caso presente. Basta ler esses artigos para constatar esse facto.

Depois de chegarmos à conclusão de que o recorrente cometeu efectivamente o crime de homicídio com premeditação pelo qual foi condenado e de que não existe nenhuma causa de exclusão da sua responsabilidade criminal, tem o Tribunal de Recurso que verificar se a pena aplicada pelo Colectivo Especial é adequada ao caso. Isso porque o recorrente pede também que o Tribunal de Recurso decida da forma mais justa possível.

Para o efeito temos que nos debruçar sobre o acórdão proferido pelo Colectivo Especial.

E a propósito disso importa referir que, não obstante ter havido confissão de culpa nos termos do artigo 29A do Regulamento 2000/30, o acórdão a proferir tem que obedecer ao regime estabelecido no artigo 39 do mesmo regulamento. Isso porque a lei não prevê nenhum procedimento especial a seguir nos casos de confissão da culpa para além do disposto no artigo 29A. O artigo 29A.2 apenas diz que, se considerar verificados os pressupostos estabelecidos no artigo 29A.1, o Tribunal considerará a confissão de culpa, juntamente com qualquer prova



ADMINISTRAÇÃO TRANSITÓRIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

adicional apresentada, como estabelecendo todos os factos essenciais para integrar o crime a que se refere a confissão de culpa, e pode condenar o arguido por esse crime. Portanto, como já foi dito atrás, o procedimento a seguir depois da verificação da regularidade da confissão da culpa será passar para a produção de provas adicionais nos termos do artigo 29A.4, se for caso disso, e depois para as alegações finais previstas no artigo 38 e para a fase da decisão prevista no artigo 39.

Examinando o acórdão do Colectivo Especial à luz do referido artigo 39, verifica-se que é preciso fazer um certo esforço para se poder dizer que esse acórdão obedeceu ao disposto nesse artigo. A indicação dos factos provados é muito deficiente – na verdade o Colectivo Especial limitou-se a dizer o que o arguido admitiu (“o arguido admitiu isto...”, “o arguido admitiu aquilo...”), em vez de indicar claramente os factos que o Tribunal considerou provados, tal como impõe o artigo 39.3 – c. Essa norma impõe que o Tribunal tomasse posição clara, mencionasse, quais os factos que ele considera provados (e quais aqueles que não considera provados, se houver algum). Por isso, no acórdão é mais correcto escrever “O Tribunal Colectivo considera provados os seguintes factos: ...” (e escrever os factos provados), e “O Tribunal Colectivo considera não provados os seguintes factos:...” (e escrever os factos não provados).

No acórdão do Colectivo Especial a indicação das bases de facto e de direito do decidido (imposta pelo artigo 39.3 – d) é quase nula - o que, associado à deficiente indicação dos factos provados, torna difícil compreender por que razão o Tribunal entendeu que havia um crime de homicídio qualificado previsto no



ADMINISTRAÇÃO TRANSITÓRIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

artigo 340 do CPI e não o de homicídio simples previsto no artigo 338 do mesmo diploma legal, e porque fixou a pena concreta em 12 anos de prisão e não em 10 anos de prisão ou em menos.

No acórdão o Colectivo Especial baseou-se em circunstâncias agravantes que não constavam da acusação – em violação do princípio (consagrado no artigo 32.4) segundo o qual não devem ser atendidos para agravar a responsabilidade do arguido os factos que não constam da acusação e dos quais, por isso, ele não teve oportunidade de se defender. E, por outro lado, esqueceu-se pura e simplesmente das circunstâncias agravantes que constavam da acusação e ficaram provados.

Contudo, as deficiências referidas não integram nulidade insanável nos termos do artigo 54. Constituem antes meras irregularidades, a conhecer de acordo com o disposto no artigo 54.3.

Por isso não se pode concluir pela nulidade do acórdão do Colectivo Especial.

Entrando agora na medida da pena a aplicar ao recorrente, temos que ter em conta o seguinte:

O valor jurídico protegido pelo artigo 340 do CPI é a vida humana. Nesse aspecto o crime cometido pelo arguido é muito grave, pois se traduziu na supressão da vida humana, que é o bem mais precioso que qualquer pessoa tem. Por isso é elevado o grau da ilicitude do facto. O dolo é muito intenso - o recorrente apunhalou a vítima por duas vezes, a segunda depois de verificar que esta ainda estava viva e ainda tentava levantar-se depois de ter sido apunhalada por um tal João Gomblo. A motivação do crime foi o facto de o arguido ser apoiante



ADMINISTRAÇÃO TRANSITÓRIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

da independência de Timor Leste. O assassinio era uma forma utilizada pelo arguido e seu grupo para punir Domingos Gonçalves Pereira por ter uma opção política diferente da deles. O recorrente cometeu o crime de homicídio no âmbito de uma acção concertada em que ele, como membro das milícias Dadurus Merah Putih, actuava sob a direcção do chefe desse grupo na aldeia de Ritabou, Natalino Monteiro, com o objectivo de matar todos os homens que na altura se encontravam nas instalações da POLRES. É elevado o grau da culpa o recorrente. São elevadas também as necessidades da prevenção, quer geral, quer especial. A contrapor às circunstâncias agravantes atrás mencionadas o arguido tem a seu favor apenas a confissão, que no caso contribuiu para a descoberta da verdade.

A pena concreta não deve, por isso, fixar-se abaixo de 12 anos de prisão. Não sendo permitido ao Tribunal de Recurso aplicar pena superior ao aplicado em primeira instância, por a isso obstar o disposto no artigo 41.6 do Regulamento 2000/30, deve manter-se a pena de 12 anos de prisão fixada pelo Colectivo Especial.

Quanto às custas do processo, importa ter em conta que o arguido contribuiu com a confissão para acelerar a marcha do processo e, por outro lado, não consta que ele tenha capacidade económica para suportar os encargos processo.

Assim, tendo em conta o disposto no artigo 52.2 do Regulamento 2000/30, deve o recurso proceder nessa parte.

Por outro lado não se pode considerar que o arguido tivesse levantado questões manifestamente fúteis, de modo a poder ser condenado nas custas do recurso nos termos do artigo 41.5 do Regulamento 2000/30



ADMINISTRAÇÃO TRANSITÓRIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

Pelo exposto, delibera o Colectivo de Juizes do Tribunal de Recurso

- a) Julgar improcedente o recurso interposto pelo arguido João Fernandes, excepto na parte relativa às custas;
- b) Confirmar o acórdão do Colectivo Especial, excepto na parte relativa à condenação do recorrente nas custas;
- c) Alterar a decisão do Colectivo Especial em termos de o arguido não ser condenado a pagar as custas do processo.
- d) Não condenar o arguido pelas custas do recurso.

Díli, 29 de Junho de 2001

Cláudio de Jesus Ximenes – Presidente/Relator

Cirilo José Cristóvão

JUDGEMENT OF EGONDA-NTENDE, J.A.

Introduction

I agree with the majority that this appeal must be dismissed, as it has no merit.

However, this is, in my minority view, far from being the end of the matter.

Perusing the record of proceedings and what is styled the “Sentencing Judgement” of the District Court I have come across two matters, touching on the duty of a



ADMINISTRAÇÃO TRANSITORIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

trial court in managing proceedings under section 29A of Regulation 2000/30, the Transitional Code on Criminal Procedure, that need to be dealt with. The major question of the two is whether a trial court can proceed to order sentence without convicting an accused of an offence first. The second matter is with regard to the duty of the trial court to satisfy itself that the conditions set out in Section 29A.1 of Regulation 2000/30 have been met.

I am aware that it is somewhat unusual for a court of appeal to proceed and deal with matters of law in its judgement which it has not had the benefit of the views of the parties or their counsel, as the case may be. I find myself in this unusual situation by a reason of a verbal rule imposed by the President of this court, that he shall not permit judges, to ask Counsel to respond to any matter of law during the hearing of the causes before the court.

Facts

The appellant, Joao Fernandez, was by an indictment dated 14th November 2000 and submitted to court on 15th November 2000 indicted of murder contrary to Sections 340 of the Indonesian Penal Code and Section 8 of Regulation 2000/15. It is alleged that Joao Fernandez did with deliberate intent and with premeditation take the life of Domingos Gonsalves Pereira on 8th September 1999 at Maliana, the district of Bobonaro. The appellant was arraigned before the trial court on 10th January 2001. He pleaded guilty as charged.

In its “Sentencing Judgement” the trial court recounts what occurred in the following words,



ADMINISTRAÇÃO TRANSITORIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

“3. On 10 January 2001, during the preliminary hearing, the accused pleaded guilty to the charge of murder as stipulated in section 8 of UNTAET regulation 15/2000 and article 340 of the Penal Code of Indonesia.”

“4. After verifying the validity of his guilty plea, particularly in light of section 291 of UNTAET regulation 30/2000, the special panel entered a plea of guilty against the accused on the charge of the indictment. Furthermore, it was decided to set the date of pre-sentencing hearing for 16 January 2001 for final statement of the Public Prosecutor and the Defence. On 16 January 2001, because of the lack of the interpreter, the case was postponed to 18 January 2001, date on which a hearing was held. The Special Panel set then the date of 25 January 2001 for the decision.”

“6. As stated earlier, the accused pleaded guilty to the charge set forth in the indictment against him. In accordance with Section 29A.1, the Special Panel sought to verify the validity of the guilty plea. To this end, the Panel, asked the accused: a) If he understood the nature and consequences of the admission of guilt; b) If his guilty plea was voluntarily made, if he did it freely and knowingly without pressure, or promises; c) If his guilty plea was unequivocal, i.e. if he was aware that the said plea could not be refuted by any line of defence.”

“7. The accused replied in the affirmative to all these questions. Furthermore, the Special Panel was satisfied that the matters referred to in Section 29A.1 of UNTAET regulation No.2000/30 are established and found that the guilty plea was based on sufficient facts. It therefore found the accused guilty of murder, as stipulated in Section 8 of UNTAET Regulation No. 2000/15 and Article 340 of penal code of Indonesia.”



ADMINISTRAÇÃO TRANSITÓRIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

“17. In light of the admissions of all the evidence made by the accused in addition of his plea of guilty, the Special Panel, on 16 January 2001, accepted his plea and found him guilty for taking the life of Domingos Gonsalves Pereira, with deliberate intent and with premeditation, and hereby committed murder, a crime stipulated in section 8 of UNTAET Regulation No. 2000/15 and article 340 of the Penal Code of Indonesia.”

Reading paragraphs 3,4, 6, and 7 of the Sentencing Judgement quoted above, creates the impression that on the 10th January, after the accused pleaded guilty, the trial court satisfied itself if this was proper in the circumstances. After so satisfying itself, it then convicted the accused of the offence by finding him guilty as charged. When one reads further though on, in Paragraph 17 of the sentencing judgement, it is stated that the accused was found guilty as charged on the 16th January 2001. In paragraph 4 of the judgement we are told that the 16th January was set for a pre-sentence hearing and by necessary implication that conviction of the accused was done on 10th January 2001. This contradiction in the sentencing judgment could be said to have been a typographical error. Nevertheless it merits investigation for the question of a conviction is fundamental to a criminal proceeding.

I shall turn to the record of the trial that is before this court. The record of the trial for 10th January 2001 is set out below in part.

“Presiding Judge: Can the Public Prosecutor submit all the evidence in relation to this case?”

Public Prosecutor: I can’t submit all the evidence I referred to before as some of it has not been photocopied yet, this is due to power shortages.



ADMINISTRAÇÃO TRANSITÓRIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

After that at 12.55 the Presiding Judge announced that the hearing would be suspended for several minutes.

Then the hearing was re-opened at 1.15, and the Presiding Judge immediately explained that the court, in accordance with UNTAET Regulation 30/2000 would consider the fact that the defendant had made an admission of guilt and accepted all the charges, as well as the evidence submitted, by the Public Prosecutor, therefore the Panel decided to adjourn this trial until the 16th January 2001, to hear the final statements from both parties (Public Prosecutor and Public Defender/Defendant).

Then the Presiding Judge declared the hearing closed.”

It is clear from the foregoing that no conviction of the accused was made on that day. No finding was made that the accused is guilty of a particular offence or crime though note was made of the fact that he had pleaded guilty, and accepted all charges and evidence presented by the Public Prosecutor. The charges accepted are not mentioned or particularised. It is not mentioned if the evidence that the Public Prosecutor could not submit at the time was subsequently submitted or abandoned. The hearing of the case was adjourned to 16th January 2001 “to hear final statements from both parties...”

On the 16th January 2001 the proceedings were adjourned to 18th January 2001 due to the absence of an interpreter. What is stated in paragraph 17 of the sentencing judgement of the district court that on 16th January 2001 the special panel accepted the guilty plea of the accused and found the accused guilty “for taking the life of Domingos Gonsalves Pereira, with deliberate intent and with premeditation, and hereby committed murder, a crime stipulated in section 8 of UNTAET Regulation



ADMINISTRAÇÃO TRANSITORIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

No. 2000/15 and article 340 of the Penal Code of Indonesia” is not an accurate account of what occurred on that day. The record of the trial shows that no such proceedings occurred on 16th January 2001. As of the 16th January, 2001 the accused had not been convicted on his own plea of guilt of the offence with which he was charged or any other offence for that matter, as far as the record of the trial for those dates reveal. To the contrary, the sentencing judgement has given both dates as dates on which the accused was found guilty of the offence with which he was charged. If this is so what was the necessity of convicting the accused twice for same offence?

I turn to the proceedings of the 18th January 2001 as viewed from the record of the trial. On that day there was a pre-sentence hearing, with the court hearing from both the prosecution and the defence. The proceedings were then adjourned to 25th January 2001. On the 25th January 2001 the court read out its sentencing judgement I shall set out the last part thereof, part V. Verdict, in full.

“The Special Panel for Serious Crimes at the District Court of Dili,

For the foregoing reasons;

Delivering its decision in the Public;

Pursuant to Section 8 of UNTAET Regulation 2000/15 and Article 340 of the Penal Code of Indonesia

Noting the indictment submitted by the Public Prosecutor on 15 November 2000;

Noting the Plea of guilty of Joao Fernandez, on the 10th January 2001 on the charge of murder as stipulated in Section 8 of UNTAET Regulation 2000/15 and Article 340 of the Penal Code of Indonesia;

Having heard the closing statements of the Prosecutor and the Defense Counsel;



ADMINISTRAÇÃO TRANSITORIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

Having found Joao Fernandez guilty on the charge of murder;

1. Sentences Joao Fernandez to an imprisonment of 12 years for the crime of murder he has been convicted
2. Rules that this judgement shall be enforced immediately
3. Rules that credit shall be given to Joao Fernandez for the period during which he has been detained
4. Orders Joao Fernandez to pay the costs of the criminal procedure”

After reciting a number of matters the court makes four sentencing orders. Among the matters it recited was that “it had found Joao Fernandez guilty on the charge of murder”. I have not been able, in spite of searching the record to find on the record such a finding. In my view it is clear that the special panel did not make a specific finding that the accused was guilty of the murder of Domingos Gonsalves Pereira contrary to sections 340 of the Indonesia Penal Code and Section 8 of Regulation 2000/15. The special panel did not convict the accused at any point throughout these proceedings, in spite of the contradictory assertions in its sentencing judgement that this was done on both 10 January and 16 January 2001. The sentencing judgement itself was concerned substantially with only sentencing the accused. That is determining the penalty or penalties that the accused was to suffer. This is both evident in the overall content of the decision, its heading, and in the orders made at the end of the decision. All the four orders made related to sentencing, i.e. imposition of penalty.

Discussion of Law applicable to the facts

What then is the consequence of sentencing an accused without first convicting such an accused of an offence? In my mind the answer to this question is simple



ADMINISTRAÇÃO TRANSITÓRIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

and it is provided by reading together Sections 29A, 39 and 54 of Regulation 2000/30, the Transitional Code of Criminal Procedure. I will start by referring to Sections 29A.1 first. I set it out below.

“Section 29A Proceedings on an Admission of Guilt”

“29A.1 Where the accused makes an admission of guilt in any proceedings before the Investigating Judge, or before a different judge or panel at any time before a final decision in the case, the court or judge before whom the admission is made shall determine whether:

- (a) The accused understands the nature and consequences of the admission of guilt;
- (b) The admission is voluntarily made by the accused after sufficient consultation with defence counsel; and
- (c) The admission of guilt is supported by the facts of the case that are contained in:
 - (i) The charges as alleged in the indictment and admitted by the accused;
 - (ii) Any materials presented by the prosecutor which support the indictment and which the accused accepts; and
 - (iii) Any other evidence, such as the testimony of witnesses, presented by the prosecutor or the accused.”

“29A.2 Where the court is satisfied that the matters referred to in Section 29A.1 of the present regulation are established, it shall consider the admission of guilt, together with any additional evidence presented, as establishing all the essential facts that are required to prove the crime to which the admission of guilt relates, and may convict the accused of that crime.”



ADMINISTRAÇÃO TRANSITÓRIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

Section 29A.3 deals with the situation where the trial court is not satisfied that matters mentioned in Section 29A.1 have been established. Section 29A.4 deals with the situation the trial court considers that in the interests of justice, coupled with the interests of the victims, a more complete set of facts should be presented, than that presented earlier on in accordance with Section 29A.1. The trial court could under that section order the prosecutor to present additional evidence or that the trial be continued in the ordinary manner. Section 29A.4 of Regulation 2000/30, in my view, explains why the court in Section 29A.2 has a discretion to convict or not to convict an accused at that stage. This is because of these further two choices or two courses of action that are open to a court in Section 29A.4. The trial court below had three choices after satisfying itself that Section 29A.1 had been complied with. It could have proceeded as provided in Section 29A.1 or as in 29A.4 of Regulation 29A.1. The trial court chose not to bring into play Section 29A.4 referred to above. The trial Court chose to accept the plea of guilty. A note to the effect signed by all the three judges and dated 10.01.2001 is on the file. It states, “The Court, according to Section 29A Reg.2000/30, considers that the accused made an admission of guilt and accepted all the evidences presented by the Public Prosecutor, therefore the Court decides to postpone the hearing on 16.01.2001 at 9.00hr for the final statements of the parties.”

This note does not convict the accused of the offence to which he pleads guilty or any other offence for that matter. The court accepts his admission and adjourns for further hearing. Curiously it also does not make a finding that all the essential facts required to prove the crime to which the admission of guilt relates have been established as required by Section 29A.2 of Regulation 2000/30.



ADMINISTRAÇÃO TRANSITÓRIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

In my view at this stage it was incumbent upon the court to make a choice of proceeding under one of the following Sections, 29A.2 or 29A.3 or 29A.4(a) or (b) of Regulation 2000/30. It appears the trial court opted for Section 29A.2 but failed to comply with it in its entirety. Definitely the trial court did not proceed with the possible options under Sections 29A.3 and 29A.4. of the same regulation.

If the trial court had found the accused guilty at that stage and convicted him of the crime he had pleaded guilty to, the trial court would then have been in a position to jump to Section 39(2) and Section 39(3) of the same regulation for the next step. I shall set out this section below.

Section 39, Decision

“39.1 After the hearing is completed, the court shall begin deliberations in private. The court shall decide in accordance with Section 9.2 of UNTAET Regulation No.2000/11. The court shall pronounce on the guilt or innocence of the accused. If the accused is found guilty, the Court shall state the qualification of the crime and its penalty.”

“39.2 If the accused is found guilty, the court in its discretion may receive additional evidence from the parties before determining the appropriate penalty.”

“39.3 The court shall prepare a final written decision. The final written decision shall be registered by the Registrar as an official entry into the court file. The written decision shall contain the following element:

- (a) the identification of the court, the identity of the judges and the identification of the parties;
- (b) an account of the events and circumstances of the case tried by the court;



ADMINISTRAÇÃO TRANSITORIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

- (c) an account of the facts that the court considered proved and the facts that were not proved;
- (d) an account of the factual and legal grounds of those considerations;
- (e) a finding in relation to the innocence or guilt of the accused identifying the section applied of the penal legislation;
- (f) *an order relating to the penalty if the accused is found guilty; (emphasis is mine)*
- (g) an order relating to the costs of the trial;
- (h) an order relating to the disposal of physical evidence seized during the investigations;
- (i) an order pursuant to Section 49.2, if applicable;
- (j) an order pursuant to Section 51.2, if applicable; and
- (k) the signatures of all judges.”

The trial court appears to have jumped to Section 39.2 of Regulation 2000/30 with its decision of 10/01/2001. Without convicting the accused of any offence it called for pre-sentence hearings, and subsequently sentenced the accused to a term of imprisonment without ever convicting him. There lies the fatal error to those proceedings. Under Section 39.3(f) of the same regulation it is only possible to make an order relating to the penalty if the accused is or has been found guilty of an offence. It is not possible to make such an order before a finding of guilty has been made. To sentence i.e. to impose a penalty on an accused before a conviction for an offence “is a type of proceeding that is not authorised by law.”



ADMINISTRAÇÃO TRANSITÓRIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

Section 54.2 states, “ An act which meets any of the following criteria is a nullity which cannot be remedied without new proceedings, and may be found by a court at any stage:

- (a)
- (b)
- (c)
- (d)
- (e) Where the proceedings were a type not authorised by law;”

In my view the proceedings of the special panel in so far as it proceeded to sentence the accused, that is to impose a penalty, without convicting the accused of an offence, was a type of proceeding that was not authorised by law, and consequently, is a nullity, in accordance with Section 54.2 of the Transitional Code of Criminal Procedure, Regulation 2000/30. In such a case this court can do nothing to remedy this error.

The majority contends that on the record of the trial, and the sentencing judgement, there are enough elements to show that the accused accepted that he committed the offence with which he was charged, and that the special panel found that all elements of the offence charged, were amply supported by the admission of guilty and evidence on record. Even if that is accepted, (which in my view can only be done with many qualifications), this cannot cure the omission committed by the special panel as the omission nullifies all subsequent proceedings. It is an error of law that cannot be remedied on appeal or by the court of appeal.



ADMINISTRAÇÃO TRANSITÓRIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

I now turn to the second issue. And that is the duty of the trial court to comply with the requirements of Section 29A.1 of the Transitional Code of Criminal Procedure/Regulation 2000/30. I shall set out the proceedings in the court below that relate to this issue. These are the proceedings on 10/01/2001.

“Presiding Judge: What is your statement in relation to this case?”

Defendant: I am guilty.

Presiding Judge: The Public Prosecutor charges you with violating article 340 of the Indonesian Penal Code and Regulation 15, Section 8 in relation to your actions in committing the murder of the victim Domingos Gonsalves Pereira. Do you agree with the charges made by the Public Prosecutor?

Defendant: Yes, I agree and I accept;

Presiding Judge: If you agree with the charges made by the Public Prosecutor are you aware of the consequences?

Defendant: Yes, I am aware.

Presiding Judge: In relation to this confession of guilt you have made voluntarily, have you ever submitted this to the Public Defender?

Defendant: Yes I have submitted this to the Public Defender.

Presiding Judge: Is this confession of guilt correct and there is nothing else to add?

Defendant: That is correct.

Presiding Judge: Do you agree with the evidence and witness statements presented by the Public Prosecutor?

Defendant: Yes I agree.

Presiding Judge: Can the Public Prosecutor submit the evidence in this hearing?

Public Prosecutor: Yes.



ADMINISTRAÇÃO TRANSITÓRIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

Presiding Judge: Can the Public Prosecutor submit the original testimonies of the witnesses, then submit any additional motion.

Public Prosecutor: Yes, I can submit the original testimonies in accordance with the form on the rights of the Public Defender/Defendant, therefore I submit this form on the rights of the defendant, namely: no. 1 and 2.

Presiding Judge: Do you still have new evidence in relation to this case?

Public Prosecutor: Yes, there is still new evidence, namely: no.1—13 and I can submit this evidence in this hearing.

Then the Presiding Judge asked the following questions to the Public Defender:

Presiding Judge: Has the Public Defender received all the evidence submitted by the Public Prosecutor in today's hearing?

Public Defender: Yes

[The Presiding Judge and Judge Maria asked the defendant several questions about how the offence was committed.]

Then the Presiding Judge asked the following questions:

Presiding Judge: Can the Public Prosecutor submit all the evidence in relation to this case?

Public Prosecutor: I can't submit all the evidence I referred to before as some of it has not been photocopied yet, this is due to power shortages.

After that at 12.55 the Presiding Judge announced that the hearing would be suspended for several minutes.

Then the hearing was re-opened at 1.15, and the Presiding Judge immediately explained that the court, in accordance with UNTAET Regulation 30/2000 would consider the fact that the defendant had made an admission of guilt and accepted



ADMINISTRAÇÃO TRANSITORIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

all charges, as well as the evidence submitted by the Public Prosecutor, therefore the Panel decided to adjourn this trial until the 16th January 2001, to hear the final statements from the both parties (Public Prosecutor and Public Defender/Defendant)

Then the Presiding Judge declared the hearing closed.”

Under Section 29A.1, (already set out above), the court or judge before whom an admission is made is required to determine, that is to ascertain, whether:

- (a) the accused understands the nature and consequences of the admission of guilty.
- (b) The admission is voluntarily made by the accused after sufficient consultation with defense counsel; and
- (c) The admission of guilt is supported by the facts of the case that are contained in
 - (i) the charges as alleged in the indictment and admitted by the accused;
 - (ii) Any materials presented by the prosecutor which support the indictment and which the accused accepts; and
 - (iii) Any other evidence, such as the testimony of witnesses, presented by the prosecutor or the accused.”

In the case at hand the Presiding Judge asked the accused if he was aware of the consequences of agreeing with the charges made by the Public Prosecutor. The accused responded that “Yes, I am aware.” To my mind, at this stage it cannot be said objectively speaking that an accused is aware of the consequences of a guilty plea by merely saying so. The consequences of the guilty plea are legal. The



ADMINISTRAÇÃO TRANSITÓRIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

consequences ought to be articulated by the accused or the court, or any other officer of the court. It is not enough in my view just to repeat the words of a statute without complying with the substance of those provisions. What was required here were a set of questions by the court that could elicit responses from the accused that would show whether he understood or not the nature and consequences of an admission of guilt. Or the court could explain to the accused the nature and consequences of his admission of guilt, and thereafter inquire from him, if he understood or not. An admission of guilt is the full acceptance by the accused that he committed the offence with which he is charged. The consequences of such admission are that the accused would thereby waive his right to a full trial, and is prepared to be convicted only on his own plea of guilty, without the prosecution being obliged to call evidence and prove this case against him beyond reasonable doubt. The record of the trial court ought to show that the accused understood these consequences. In the present case all the Presiding Judge did was to repeat the words of the Regulation, and on the record of proceedings in this case there is no information that shows that the accused understood the consequences of an admission of guilt. Section 29A.1(a) of the Transitional Code of Criminal Procedure was not complied with.

Secondly, the trial court ought to ascertain that the admission of guilt is voluntarily made by the accused after sufficient consultation with defence counsel. The Presiding Judge did this through questioning of the accused, though the questions could have been better framed.

Thirdly, the trial court is obliged to ascertain, if the admission of guilt is supported by the facts of the case contained; (i) in the indictment, and admitted by the



ADMINISTRAÇÃO TRANSITÓRIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

accused; (ii) in any materials presented by the prosecutor that support the indictment and which the accused accepts, and in any other evidence, presented by the prosecutor or the accused.

In the case at hand there are numerous references referring to the prosecutor submitting evidences to the court and the public defender. The record does not though detail what is the nature of this evidence, and at what point it was admitted on the record of trial. In any case it appears to be a misnomer to refer to these items, whatever there are, as evidence, when such are not before the court proved in the ordinary way. The more appropriate reference would be to refer to such items as materials presented by the prosecutor, and which the accused accepts, as envisioned in Section 29A.1(b) of the Transitional Code of Criminal Procedure. Those materials as mentioned on the record of the trial of the case do not amount to evidence as provided in Sections 33 to 37 of the Transitional Code of Criminal Procedure. In the case at hand the record does not support the suggestion that some evidence was tendered in this case.

Whatever facts gathered in this case ought therefore to have been gathered from the materials supplied by the Public Prosecutor and accepted by the accused. The record of the trial court should show the specific nature of these materials, and indicate specifically which material was accepted by the accused. Then the facts can be garnered there from to ascertain if the plea of guilty is consistent with the admission of guilt. These facts must be ascertained before the plea of guilty is accepted. On the record of the trial court, all we have is the Presiding Judge asking, “Do you agree with the evidence and witness statements presented by the Public Prosecutor?” The record must particularise the evidence and the witness



ADMINISTRAÇÃO TRANSITÓRIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

statements that are being referred to, and it is preferable that the defendant signifies his acceptance in respect of each item of evidence, or material, after its purport has been made clear to him.

There is one other point at this stage. The Presiding Judge referred to witness statements, interchangeably, as original testimonies of the witnesses, which to my mind are two different things. One is a statement recorded outside court, and the other is a statement on oath before the court. The two are different things having different legal effect. On the record, there was no testimony of witnesses before the trial court. And if what was referred to were written statements of witnesses, these statements for purposes of these proceedings could form only materials, under Section 29A.1(ii). The imprecise use of language leaves the record somewhat confused.

Lastly I must refer to the order for the costs made by the trial court. Section 52 of the Transitional Code of Criminal Procedure governs costs of the criminal proceeding. I shall set it out in part.

“52.1 The costs of a criminal proceeding shall be accounted and registered by the court.”

“52.2 In a case in which the accused is found guilty, the court shall consider the circumstances of the convict to pay all or part of the costs of the criminal procedure.....”

The court below just made an order that the accused must pay the costs of the criminal procedure. It had not convicted the accused of any offence. It had not accounted and registered the costs of the criminal proceeding. The court below did not consider, as it was required to do, the circumstances of the convict. Perhaps in



ADMINISTRAÇÃO TRANSITÓRIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

the circumstances that was rather difficult as there was actually no convict before the court. Nor in the circumstances could the trial court consider the offence of which the convict had been convicted. However, in light of these provisions, it is essential, to make those considerations before an order to pay costs is made.

Should an order be made without either convicting an accused first, or making those considerations required to be made under Section 52.2 of the Transitional Code of Criminal Procedure, such proceedings as relate to the making of that order, and the order itself, are “a type of proceeding unauthorised by law.” Such proceedings and the order made in pursuance of them are a nullity.

I am aware that in the questioning of the accused by the court, the accused supplied answers that leave one in no doubt that the plea of guilt submitted by him is founded on sufficient facts. The trial court, though, in my view, made such grave errors of law amounting to a nullity within the terms of Section 54.2(e). No action by this court can at law cure those errors. Not even being certain, based on the accused’s own statements to the court, that the accused committed the offence he was charged with is sufficient to arrest the situation. For those reasons I am, regrettably, unable to join the majority of this court, and uphold the proceedings below, or take any other course of action, other than to declare those proceedings a nullity.

Disposition

I would order that the proceedings in the lower court, especially the sentencing decision, and the orders made therein, a nullity. I would further order that this case is an appropriate case, following Section 41.4 of the Transitional Code of Criminal Procedure, for new proceedings to be initiated in the District Court of Dili.



ADMINISTRAÇÃO TRANSITORIA DAS NAÇÕES UNIDAS EM TIMOR LESTE

TRIBUNAL DE RECURSO

Dated at Dili this 29th day of June 2001.

Fredrick Egonda-Ntende

Judge of Appeal