

Processo n.º 12/2005

Data: 10/Março/2005

Assuntos:

- Litigância de má-fé

SUMÁRIO:

1. O novo Código de Processo Civil passou a sancionar, ao lado da litigância dolosa, a litigância temerária. Quer o dolo, quer a negligência grave, caracterizam hoje a litigância de má fé, com o intuito, como se lê no preâmbulo do CPC, de enfatizar o dever de cooperação, com consagração expressa no artigo 8º daquele diploma.

2. Só deve ser considerado litigante de má-fé aquele que não teve justa causa de litigar, esboçando-se assim a figura do litigante temerário, aquele que usa de malícia ou de falta de prudência normal, em situações não reconduzíveis aos que propõem acções infundadas.

3. É lícito intentar acções ou deduzir defesas objectivamente infundadas, contanto que a parte esteja convencida de que lhe assiste razão.

O Relator,

João A. G. Gil de Oliveira

Processo n.º 12/2005

(Recurso Penal)

Data: 10/Março/2005

Recorrentes: (A), (B) e (C)

Objecto

do Recurso: Despacho que condenou em multa
“por litigância de má-fé”

**ACORDAM OS JUÍZES NO TRIBUNAL DE SEGUNDA
INSTÂNCIA DA R.A.E.M.:**

I – RELATÓRIO

(B), (A), assistentes no PCI-016-04-1 e (C), advogado e mandatário constituído daqueles assistentes, melhor identificados nos autos, notificados do despacho judicial proferido em 29 de Novembro de 2004, proferido a fls. 207 e 207 verso dos presentes autos, que os condenou como litigantes de má fé, por dele se inconformarem, vêm interpor recurso para este Tribunal.

Para tanto motivam os respectivos recursos concluindo da seguinte forma:

(B) e (A), assistentes:

“1. O despacho recorrido interpretou e aplicou incorrectamente as normas legais que elegeram como seu fundamento, ou seja, as normas constantes do artigo 385º, n.ºs 1 e 2, alínea a) do Código de Processo Civil em vigor.

2. Com efeito, os ora recorrentes ignoravam, de boa fé, a falta de fundamentação dos pedidos por si formulados.

3. Aliás, da forma como os factos de desenrolaram com a intervenção policial, é lícito que os ora recorrentes tenham ficado convencidos que os seus bens e valores foram apreendidos e colocados à ordem dos presentes autos.

4. Desde que foram erradicados do local, nunca mais puderam lá voltar até à presente data, razão pela qual nunca colocaram em dúvida que os bens em causa estariam sob custódia policial.

5. O pedido de devolução de bens e valores foi feito já com o processo concluído, com o despacho de não pronúncia proferido e já transitado em julgado.

6. Razão pela qual o pedido em causa não visava obstruir o andamento do processo, não sendo pois de considerar como uma manobra dilatória, ou a denegação de qualquer facto incontestável.

7. Nem tão pouco se pode considerar que o pedido em causa seja um uso manifestamente reprovável do meio processual.

8. Não causou qualquer prejuízo ao processo ou a qualquer das partes processuais.

9. Termos em que deve ser revogado o despacho recorrido em causa.”

E o seu mandatário:

“1. O despacho recorrido interpretou e aplicou incorrectamente as normas legais que elegeu como seu fundamento, ou seja, as normas constantes dos artigos 385º, nºs 1 e 2, alínea a), e 388º do Código de Processo Civil em vigor.

2. O pedido de devolução foi feito pelo ora recorrente que confiou plenamente na palavra dos seus constituintes quando estes lhes disseram e pediram para que, já com o processo concluído e com vista ao seu terminus, fosse solicitada a devolução de bens e valores seus que foram apreendidos.

3. Efectivamente, tendo formulado o pedido de devolução do apreendido já após a conclusão do processo de inquérito, em fase de instrução com a prolação de despacho de não pronúncia já transitado em julgado, não se pode sancionar aquele acto como sendo uma manobra efectuada com intuito dilatório ou obstruindo o andamento do processo com regularidade e justiça ou a prolação sem dificuldade da sentença justa, ou sequer abusando do processo.

4. O pedido de devolução de apreendido formulado não causou qualquer prejuízo para as demais partes processuais, mais se realçando a falta de fundamentação do despacho recorrido na parte de sancionamento de litigância de má fé.

5. Como é sabido, a litigância de má fé material ou substancial da parte processual consiste na negação consciente dos factos incontestáveis ou na alteração dolosa da verdade dos factos ou omissão dos factos essenciais; enquanto a litigância de má fé instrumental consiste

no uso manifestamente reprovável dos meios processuais.

6. *Não se vislumbra como se possa considerar o pedido feito um uso "manifestamente reprovável" do meio processual utilizado.*

7. *Ora, não tendo havido conduta de má fé, mas apenas tendo agido convicto na boa fé e na palavra de seus constituintes, não é lícito concluir pela responsabilidade pessoal do ora recorrente pelo pedido de devolução de apreendido, nem tão pouco concluir pela sua má fé.*

8. *Razão pela qual desfalece de qualquer fundamento a decisão recorrida na parte em que, condenando os assistentes em litigantes de má fé, entendeu haver responsabilidade pessoal do ora recorrente no pedido e determinou a comunicação de tal à Associação dos Advogados de Macau, para efeitos do disposto no artigo 388º do CPC.*

NESTES TERMOS, nos melhores de Direito, com o sempre mui duto suprimento de V. Excia., deve o presente recurso ser julgado procedente, por provado, e, em consequência, ser revogado o despacho recorrido na parte que toca à responsabilidade pessoal do ora recorrente pelo acto praticado e consequente determinação de comunicação à Associação dos Advogados de Macau para efeitos do disposto no artigo 388º do CPC. Justiça!"

*

Responde o **Digno Magistrado do Ministério Público**, em síntese:

O mandatário do assistentes podia ter perfeito conhecimento de que no processo não existiam quaisquer apreendidos requeridos.

Nos termos do Código Deontológico, o advogado não podia agir apenas porque os seus constituintes o exigiam ou confiar plenamente na palavra dos seus constituintes.

O requerimento do recorrente deu muito trabalho inútil ao Mm^o JIC.

Pelo exposto, entende que o recorrente deduziu pretensão cuja falta de fundamento não devia ignorar pelo que, conseqüentemente, deve ser aplicada a multa por litigante de má fé nos termos do art. 385^o, n.º 1 e n.º 2, al. a) do CPC, conjugado com o artigo 101, n.º 2, devendo, oportunamente, ser dado conhecimento ao organismo representativo dos advogados nos termos do artigo 388^o do CPC.

Assim, seria de manter o despacho da fls. 207 e verso dos autos e negar-se o recurso interposto.

*

O Digno Senhor Procurador Adjunto emitiu, nesta instância, **douto parecer**, alegando o seguinte:

«Acompanhamos as judiciosas considerações do M^oP^o junto da 1^a Instância.

O objecto do presente recurso consiste em saber se os recorrentes agiram, "in casu", com má fé.

Nos termos do disposto no art. 385^o, n.º 2, al. a), do C. P. Civil - disposição em que se baseou a decisão recorrida - "diz-se litigante de má fé quem, com dolo ou negligência grave ... tiver deduzido pretensão cuja falta de fundamento não devia ignorar".

E, tendo-se como adquirida a manifesta falta de fundamento do requerimento (dos recorrentes), a questão que se coloca é a da verificação do dolo ou da negligência grave.

Nesse âmbito, no entanto, impõe-se, a nosso ver, afastar o primeiro tipo-de-culpa, isto é, a consciência, por parte dos recorrentes, da sua falta de razão.

Mas é incontroversa, no nosso entender, na hipótese vertente, a actuação negligente dos mesmos.

Deverá, então, essa negligência ter-se como "grave"?

O conceito de negligência grave, por via da sua indeterminação, só pode ser preenchido por recurso à actividade interpretativa da Doutrina e da Jurisprudência.

Corresponde, essencialmente, como é sabido, ao conceito de negligência grosseira.

Na doutrina portuguesa, Cavaleiro de Ferreira, ainda que criticando a adopção desse conceito, ensina que tal negligência "deve corresponder à culpa temerária" (cfr. Lições de Direito Penal, Verbo, 1992, pg. 310).

E Maia Gonçalves, na esteira de Cuello Calón, afirma, igualmente, que se trata de "uma negligência temerária, bem conhecida do direito espanhol, de contornos mal definidos, mas que a doutrina e a jurisprudência do país vizinho definem como podendo consistir na falta das precauções exigidas pela mais elementar prudência ou das aconselhadas pela previsão mais elementar que devem ser observadas nos actos correntes da vida ...," (cfr. Código Penal Português, 10ª Ed., pg. 145).

Na doutrina alemã, Jescheck, reportando-se à negligência temerária, expende que a mesma ocorre quando se infringe, em medida anormalmente alta, o

dever de cuidado ou quando o autor não presta atenção ao que no caso era evidente para qualquer um (cfr. Tratado de Derecho Penal, Parte General, Comares-Granada, 1993, pg. 517).

A jurisprudência portuguesa tem-se pronunciado, também, no sentido de que a expressão negligência grosseira corresponde à figura de culpa temerária (cfr., por todos, ac. da R. E., de 19-11-91, CJ, XVI, 5,260).

No caso "sub judice", verifica-se, em nosso juízo, a temeridade que a culpa em causa pressupõe e exige.

Conforme se salienta no duto despacho recorrido, o Exmº Mandatário dos assistentes não deveria ter apresentado o requerimento em apreço sem uma indagação prévia sobre a sua pertinência.

Como frisa o nosso Exmº Colega, aliás, o mesmo consultou "duas vezes plenamente os autos".

E há um outro facto que pode e deve ser chamado à colação.

Os bens e valores em causa, na verdade, conforme reconhecem os recorrentes, haviam sido "abandonados" nas instalações do Instituto Melchior Carneiro cerca de um mês antes da denúncia que deu origem aos presentes autos (cfr. fls. 5).

E o certo é que nessa denúncia, da responsabilidade dos recorrentes, não se fala na apreensão de quaisquer "bens, valores e dinheiros".

Não se vislumbra, por outro lado, qualquer razão para essa apreensão, à ordem do processo, sendo os requerentes - como eram - denunciantes (e não denunciados).

Revela-se, assim, uma atitude "particularmente censurável de leviandade ou descuido" (cfr. Figueiredo Dias, Temas Básicos da Doutrina Penal, pg.381).

Deve, pelo exposto, ser negado provimento aos recursos.»

II – FACTOS

Com pertinência resulta dos autos o seguinte:

No Juízo de Instrução Criminal, na sequência do Inquérito aberto por denúncia dos assistentes contra (D), encerrado o debate instrutório, foi, pelo Mmo Juiz, proferido o seguinte despacho:

“(A) e (B) deduziram denúncia relativa à suspensão do funcionamento do Instituto D. Melchior Carneiro executada no dia 28 de Dezembro de 1998, dizendo, na tal denúncia, que os participantes deste acto de suspensão cometeram os crimes de violação de domicílio por funcionário (artigo 343º do CPM), de abuso de poder (artigo 347º do CPM) e de sequestro (artigo 152º, n.º 1 do CPM).

No inquérito, os dois denunciantes supracitados foram autorizados para ser assistentes.

Após o inquérito, como não existem indícios que se mostre que os participantes do acto de suspensão tinham cometido crimes, portanto, o Ministério Público decidiu o arquivamento do presente auto.

Inconformado com a decisão do arquivamento proferida pelo Ministério Público, os assistentes requereram o procedimento de instrução junto deste juízo, entendendo que mesmo que a prescrição do procedimento criminal dos crimes de violação de domicílio por funcionário e de abuso de poder tivesse expirado, o acto do guarda (D), arguido do presente processo, que foi um dos guardas que participaram neste acto, constituía o crime de sequestro previsto no artigo 152º, n.º 1 do Código

Penal de Macau, pelo que, considerando que deve deduzir a pronúncia contra o respectivo arguido.

De acordo com o artigo 268º, n.º 1 do Código de Processo Penal de Macau, a instrução visa a comprovação judicial da decisão de deduzir acusação ou de arquivar o inquérito, em ordem a submeter ou não a causa a julgamento.

*

Primeiro, Relativamente aos crimes de violação de domicílio por funcionário e de abuso de poder consagrados nos artigos 343º e 347º do Código Penal de Macau respectivamente, analisamos o seguinte :

Os dois crimes acima referidos são crimes puníveis com pena de prisão cujo limite máximo for até 3 anos ou com multa, portanto, nos termos do artigo 110º, n.º 1, alínea d) do Código Penal de Macau, a prescrição do procedimento penal destes crimes corre 5 anos.

De acordo com o artigo 111º, n.º 1 do Código Penal de Macau, o prazo de prescrição do procedimento penal corre desde o dia em que o facto se tiver consumado, por outras palavras, a prescrição do procedimento penal corre desde o dia 28 de Dezembro de 1998. Como não existe a interrupção da prescrição prevista no artigo 113º, n.º 1 do mesmo Código, por isso, a prescrição do procedimento penal dos crimes de violação de domicílio por funcionário e de abuso de poder expirou no dia 28 de Dezembro de 2003. Por isso, devemos, nesta fase, arquivar a respectiva parte do processo

Além disso, quanto ao crime de sequestro previsto no artigo 152º, n.º 1 do Código Penal de Macau, in casu, segundo os dados, o caso ocorreu no dia 28 de Dezembro 1998, os guardas do CPSP dirigiram ao Instituto D. Melchior Carneiro com o objectivo de prestar ajuda à Companhia de Jesus e à ex-Direcção dos Serviços

de Educação e Juventude a executar a suspensão do funcionamento do respectivo Instituto, o arguido (D) foi um dos guardas que executaram a função no local.

No respectivo acto, os dois assistentes e outros presentes foram exigidos a sair do Instituto pela polícia, por fim, os assistentes e os presentes recusaram a fazê-lo. Portanto, o arguido exigiu os assistentes a dirigir ao CPSP do carro de polícia. Depois de chegar ao CPSP, aos assistentes preencheram os dados de identificação e tinham encontro com o arguido. Razão pela qual, os assistentes permaneceram no CPSP cerca de 2 a 3 horas, e depois partiram.

Analizados todos os dados constantes dos autos, este juízo considera que não existe indício suficiente para verificar que o arguido (D) tinha detido ou prendido ilegalmente os assistentes, ou procedeu quaisquer medidas para lhes manter na situação ilegal supracitada, ou tinha privado, de qualquer forma, a liberdade das respectivas pessoas.

Como se sabe, a função principal da PSP é a garantia da ordem pública e paz, a prevenção, o inquérito e o combate do crime. Para exercer a respectiva função, a PSP pode proceder às medidas adequadas na situação permitida pela lei.

Primeiro, no dia da ocorrência, conforme a ordem superior, o arguido chegou ao Instituto D. Melchior Carneiro e exigiu os assistentes que estavam no Instituto a sair do local, todavia, os assistentes recusaram a fazê-lo, por isso, o arguido só podia conduzir os respectivos assistentes ao CPSP (cfr. Declaração constante de fls. 168). Os assistentes e os respectivos testemunhas manifestaram que eles subiram voluntariamente para o carro de polícia, na altura, a polícia não utilizou força (cfr. Declarações constantes das fls. 35, 43 v, 48 v, 49v, 150 e 153)

Além disso, segundo os autos, os assistentes permaneceram no CPSP cerca de 2 a 3 horas. Eles foram conduzidos a uma sala de reunião do CPSP e preencheram

os dados de identificação, encontrando, em vários grupos, com o arguido.

Nos termos do artigo 233º, n.º 3 do Código de Processo Penal: "Havendo motivo para suspeita, os órgãos de polícia criminal podem conduzir as pessoas que forem incapazes de se identificar ou se recusarem a fazê-lo ao posto policial mais próximo e compeli-las a permanecer ali pelo tempo estritamente necessário à identificação, em caso algum superior a 6 horas."

In casu, os assistentes permaneceram no CPSP pelo tempo permitido pela lei. Analisados todos os dados constantes do processo, nomeadamente as declarações do arguido, dos assistentes e dos testemunhas, não havendo indícios que mostram que o arguido tinha violado o disposto acima referido e detido ilegalmente os assistentes no CPSP. Por isso, este juízo considera que não têm sido recolhidos indícios suficientes com que podemos proferir o despacho de acusação contra o arguido (D).

Assim, na presente fase, este juízo considera que o arguido (D) não violou os dispostos criminais no momento em que ele efectuou o respectivo acto, pelo que, nos termos do artigo 289º do Código de Processo Penal de Macau, decida-se proferir o despacho de não-pronúncia pela falta do indício criminoso, mantendo a decisão do arquivamento do Ministério Público

*

Fixam-se as custas em 2UC a cargo dos assistentes

Arquive oportunamente os presentes autos."

Perante o pedido feito nos autos de devolução de bens, foi proferido o seguinte despacho:

"Fls. 206 : o Mandatário Judicial dos assistentes requereu ao presente juízo a devolução dos bens, objectos valorizados e dinheiro apreendidos.

Porém, após a apreciação de todo o auto, este juízo não encontrou nenhum objecto apreendido.

Este juízo entende que faltam obviamente os fundamentos no requerimento apresentado pelo mandatário judicial dos dois assistentes. Por isso, rejeitando o respectivo requerimento.

*Além disso, tendo em conta que o advogado, Dr. (C), como mandatário judicial dos dois assistentes, em primeiro lugar, antes de apresentar o requerimento, deve confirmar se houvessem objectos apreendidos dos assistentes. Como o respectivo mandatário judicial é um agente profissional jurídico, não é possível apresentar tal requerimento sem confirmar o assunto. Por isso, **o mandatário judicial dos dois assistentes não deve ignorar que a pretensão deduzida não dispõe obviamente de fundamento.***

Assim, este juízo considera que o mandatário judicial dos dois assistentes tem litigado de má fé, nos termos do artigo 385º, n.ºs 1 e 2, alínea a) do Código de Processo Civil que é aplicado subsidiariamente e, do artigo 101º, n.º 1 do Regime das Custas nos Tribunais, aplica-se aos dois assistentes, por cada um, a pena de multa em 2UC.

Além disso, nos termos do artigo 388º do Código de Processo Civil de Macau, depois de ser confirmado o presente despacho, elabora-se a respectiva declaração e um certificado do presente despacho, remetendo-os à Associação dos Advogados a serem tratado adequadamente.

Notifique o despacho de não-pronúncia aos dois assistentes.

*

Notifique e proceda-se ao tratamento adequado.

*

Aos 29 de Novembro de 2004”

III – FUNDAMENTOS

1. O objecto do presente recurso reconduz-se à questão de saber se deve haver ou não lugar à condenação de litigância por má fé dos ora recorrentes.

2. Basicamente as razões dos recorrentes são as mesmas, sendo que, de particular, os assistentes invocam que ignoravam a plena fundamentação do pedido formulado, bem como, ficaram chocados e revoltados ao saberem que dos autos não constam documentos comprovativos da apreensão dos seus bens; enquanto o seu mandatário diz que o ora recorrente confiou plenamente na palavra dos seus constituintes quando estes lhe disseram e pediram para que, já com o processo concluído e com vista ao seu *terminus*, fosse solicitada a devolução de bens e valores seus que foram apreendidos.

De comum, apontam para o vício de violação de lei, das normas legais aplicadas - *ou seja, o artigo 385º, n.ºs 1 e 2, alínea a) e 388º do Código de Processo Civil em vigor*, tendo formulado o pedido de devolução do apreendido já após a conclusão do processo, na fase de instrução, com a prolação de despacho de não pronúncia já transitado em julgado, não se podendo sancionar aquele acto como sendo uma manobra efectuada com intuito dilatório, ou obstruindo o andamento do processo com regularidade e justiça ou a prolação sem dificuldade de sentença justa,

ou, sequer, abusando do processo. Ademais, dos autos resulta óbvio que o pedido em causa não veio a causar qualquer obstáculo ou dilação ao seu andamento, e, mais importante ainda, não houve qualquer prejuízo para as demais partes processuais, mais se realçando a falta de fundamentação do despacho recorrido na parte de sancionamento de litigância de má fé.

3. O Mmo juiz *a quo* estribou-se na seguinte ordem de argumentos para se decidir pela litigância de má fé:

Perante o pedido do mandatário judicial dos assistentes quanto à devolução dos bens, objectos valorizados e dinheiro apreendidos, após a verificação de todo o processo, não se encontrou nenhum objecto apreendido, pelo que faltam obviamente os fundamentos de tal requerimento.

E porque o Advogado, antes de apresentar o requerimento, deve confirmar se havia objectos apreendidos dos assistentes, enquanto *agente profissional jurídico*, não devia *ignorar que a pretensão deduzida não dispunha obviamente de fundamento*.

Pelo que terá litigado de má fé.

4. Perante a factualidade que resulta dos autos não somos a acompanhar o entendimento do Mmo juiz *a quo*, sustentada pelos doutos pareceres dos Dignos Magistrados do MP.

Convém atentar em que se traduz a litigância de má fé.

E sobre isto não deixaremos de fazer eco da síntese penetrante com que o Digno Procurador Adjunto iluminou os autos, em conformidade

com o que acima ficou transcrito.

Diz a alínea *a)* do n.º 2 do artigo 385º do Código de processo Civil que é considerado *litigante de má fé quem, com dolo ou negligência grave, tiver deduzido pretensão ou oposição cuja falta de fundamento não devia ignorar.*

O conceito legal de má fé não teve sempre a mesma formulação.

“O aforismo tradicional que equipara a culpa lata ao dolo não tinha, entre nós, aplicação no campo da má fé processual.

Na 2ª parte do corpo do art. 465º do CPC de 1939, era considerado litigante de má fé, não só o que tivesse deduzido pretensão ou oposição cuja falta de fundamento **não podia razoavelmente desconhecer**, mas também o que tivesse **conscientemente** alterado a verdade dos factos ou omitido factos essenciais e o que tivesse feito do processo ou dos meios processuais um uso manifestamente reprovável, **com o fim** de conseguir um objectivo ilegal, entorpecer a acção da justiça ou impedir a descoberta da verdade. A primeira expressão, interpretada isoladamente, dir-se-ia sancionar a parte que tivesse proposto a acção, ou se tivesse defendido na acção contra si proposta, com um fundamento cuja falsidade, se procedesse diligentemente, não desconheceria, ainda que de facto lhe fosse desconhecido. Interpretada, porém, no contexto, tinha antes o sentido de referir o signifiante, que se manifestava ao juiz, em vez do significado, e este era a consciência da parte de não ter razão. Por isso, em 1961, passou a dizer-se *cuja falta de fundamento não ignorava*”¹.

¹ - Lebre de Freitas, CPC Anot., 2º vol., 2001, 195

O artigo 456º do Código de Processo Civil pré vigente apenas impunha responsabilidade subjectiva no caso de dolo, tanto na sua forma substancial como instrumental, pois só a lide essencialmente dolosa, e não a meramente temerária ou ousada, justificava a condenação como litigante de má-fé. ²

Diversa foi a orientação tomada pelo novo Código de Processo Civil que passou a sancionar, ao lado da litigância dolosa, a litigância temerária: quer o dolo, quer a **negligência grave**, caracterizam hoje a litigância de má fé, com o intuito, como se lê no preâmbulo do diploma, de enfatizar o dever de cooperação, com consagração expressa no artigo 8º daquele diploma.

Para se acrescentar ainda, na linha do pensamento de Alberto dos Reis³, que, na esteira do direito antigo, só deve ser considerado litigante de má-fé aquele que não teve justa causa de litigar, esboçando-se assim a figura do litigante temerário, aquele que usa de malícia ou de falta de prudência normal, em situações não reconduzíveis aos que propõem acções infundadas.

Formula-se então o princípio de que é lícito intentar acções ou deduzir defesas objectivamente infundadas, *contanto que a parte esteja convencida de que lhe assiste razão.*

Tem razão, mas falta-lhe justiça, é um rifão que amiudadas

² - Neste sentido, acs. RP, de 8/10/75 e STJ, de 17/11/72, de 28/10/75 e de 5/4/79, in *BMJ*, 252, pág. 197, 221, pág. 164, 250, pág. 156 e 286, pág. 200

³ - CPC Anot., II, Reimp. 1981, 254 e segs

vezes se verifica e que explica como uma parte, tendo justa causa de litigar, é excluída da sua acção pelo rigor do direito, da forma e das fórmulas. Nestas circunstância, diz ainda o citado Mestre, “é uma injustiça cruel agravar ainda a sorte do vencido, impondo-lhe uma multa”⁴

5. Estamos assim em condições de indagar se foi ou não correcta a integração feita pelo Mmo juiz *a quo* como uma situação de litigância de má fé.

O argumento de que o mandatário teve acesso aos autos e que, por isso, não podia desconhecer que ali não havia nenhum auto de apreensão de bens não se acolhe como uma evidência linear. Por uma série de razões: em primeiro lugar, a consulta dos autos bem podia ter visado a análise de outras questões, como a leitura de depoimentos ou outros elementos concretos e localizados que, na conjuntura das consultas, suscitassem a incidência da atenção do mandatário; por outro lado, a consulta do processo, não pressupõe o conhecimento de todas as partes do processo e mesmo que daí resultasse essa obrigação, de dever conhecer, tal não significa que efectivamente conhecesse; e mesmo que se entendesse que não podia ignorar tal facto, bem podia a parte ter elaborado em erro, o que por si só não integra o conceito de malícia ou não basta para integrar o de negligência **grave**, na pretensão formulada.

⁴ - citando, *in ob.* referida, pág. 256, Nazaré Duarte

Para não esquecer ainda que a eventual falta de prudência, normal e objectivamente considerada, ou a sem razão justificativa da pretensão causadora de uma tramitação anómala, estranha ao desenvolvimento anómalo da lide, sempre podia, em sede de questão incidental, ser autonomamente tributada – art. 70º do RCT

De qualquer forma, como profissional do foro e advogado constituído, não só neste processo, como num outro na altura levantado a outros arguidos, a propósito do circunstancialismo relativo aos incidentes ocorridos no Instituto D. Melchior Carneiro, o Exmo Mandatário sempre devia ter procedido com mais cuidado no tratamento processual da questão relativa aos bens, não devendo ignorar que os mesmos não tinham sido apreendidos, bem podendo, sempre na legítima defesa dos interesses dos seus clientes, elaborar um requerimento noutros termos, nomeadamente no sentido de apurar tão somente o paradeiro dos mesmos e não partir do pressuposto, errado, de que tinham sido apreendidos.

Tal conduta, porém, embora negligente, não é ainda, como se disse, de molde a configurar-se como grave.

IV – DECISÃO

Pelas apontadas razões, acordam em conceder provimento aos recursos e, em consequência, revogar o despacho ora recorrido, por se entender não haver lugar a condenação por litigância de má fé.

Sem custas por não serem devidas.

Macau, 10 de Março de 2005,

João A. G. Gil de Oliveira (Relator) – Chan Kuong Seng – Lai Kin Hong