Processo nº 647/2006 - I

Recorrentes: A

Ministério Público (檢察院)

Acordam no Tribunal de Segunda Instância da R.A.E.M.:

O arguido A respondeu nos autos do Processo Comum Colectivo nº CR1-06-0058-PCC perante o Tribunal Judicial de Base.

Realizada a audiência de julgamento, o Tribunal Colectivo decidiu, pelo acórdão de 26 de Outubro de 2006, condenar o arguido pela prática, em co-autoria material e na forma consumada, um crime de tráfico e actividades ilícitas p.p.p art. 8º n.º 1 da Lei 5/91/M, de 28 de Janeiro, e foi condenado na pena de 9 anos de prisão efectiva e na pena de multa de 20,000 patacas, em alternativa, 130 dias de prisão.

Lido o acórdão, o arguido escreveu, em 1 de Novembro de 2006, umas cartas para o Tribunal requerendo que fosse nomeado um novo advogado para interpor por si o recurso caso o defensor officioso não pretendesse continuar a patrocinar o arguido.

O Ilustre defensor nomeado escreveu, em 6 de Novembro de 2006, aos autos um requerimento de escusa (fl. 464).

Na instância da avista do Digno Magistrado do Ministério Público, pela sua douta promoção, datada em 7 de Novembro de 2006, foi dito que entendeu que o acórdão já se transitou em julgado.

Pelo despacho de 7 de Novembro da Mm^a Juiz, foi decidido que deferiu a escusa do anterior defensor e nomeou um novo defensor para o arguido recorrente, e em consequência concedeu o novo prazo de recurso, desde da data da notificação desse despacho de autorização da escusa e de nomeação do novo defensor, (fls. 466v a 467).

Com este despacho não conformou, recorreu para este Tribunal de Segunda Instância o Ministério Público, alegando, em síntese, o seguinte:

“ ...

O prazo de interposição de recurso, em processo penal, é de 10 dias contados “da notificação da decisão ou do depósito da sentença na secretaria” (artº 401º, nº 1 do CPPM).

Dispõe por sua vez o artº 97, nº 2 do C.P.P.M. que “os actos processuais só podem ser praticados fora dos prazos estabelecidos por lei, por despacho da autoridade referida no número anterior, a requerimento do interessado e ouvidos os outros sujeitos processuais a quem o caso respeitar, desde que se prove justo impedimento”.

Não estamos perante a situação referida na lei.

De facto, o arguido:

- a) não requereu a prorrogação do prazo para interpor recurso;

- b) nem invocou, e muito menos provou, qualquer justo impedimento; e
- c) O Ministério Público (no caso “o outro sujeito processual a quem o caso resgeita”) não foi previamente ouvido sobre um eventual justo impedimento expressamente invocado.

Toda esta tramitação processual, posterior à leitura do acórdão, está em absoluta violação das regras do Código de Processo Penal de Macau, designadamente quanto às normas que regulam os prazos processuais.

O prazo previsto no C.P.P.M. para recorrer e apresentar as motivações de recurso é um prazo de natureza peremptória e não dlatória (artº 95º, n.ºs 1 e 2 do C. P. Civil de Macau aplicável subsidiariamente, nos termos do artº 4 do CPPM).

Ora, o decurso do prazo peremptório extingue o direito de praticar o acto (art 95, n.º 3 do CPCM aplicável “ex vi” do art 4 do C.P.P.M.).

Ora, repete-se, o artº 97º, n.º 2 do C.P.P.M. determina que “os actos processuais só podem ser praticados fora dos prazos estabelecidos por lei, por despacho da autoridade referida no número anterior, a requerimento do interessado e ouvidos os outros sujeitos processuais a quem o caso respeitar, desde que se prove justo impedimento”.

Só na situação referida na norma acima citada poderia o prazo de recurso ser prorrogado, pois, como se refere no duto Acórdão do T.U.I., de 28/07/2004, proferido no PCC-063-03-1 “em processo penal, tendo o arguido um defensor officioso nomeado, o juiz não tem poderes para prorrogar o prazo para apresentação da motivação de recurso da sentença,

se, no decurso deste prazo, o arguido se dirige ao tribunal manifestando intenção de interpor recurso daquela decisão e não se verifica qualquer situação que consubstancie justo impedimento.”

E acrescenta “vigora no nosso sistema jurídico o princípio da legalidade das formas processuais, segundo o qual – explica Manuel de Andrade - os termos do processo são fixados na lei e não deixados ao prudente critério do juiz. Quer dizer, o juiz não pode, a seu bel-prazer, alterar o formalismo processual, desianadamente, encurtar ou alargar prazos peremptórios”.

O arguido tinha um defensor oficioso nomeado.

Assim a defesa do arguido deveria ser estudada entre o arguido e o seu defensor (e este informa que o arguido agiu à sua revelia ao dirigir-se directamente, por carta, ao Tribunal).

É processualmente incorrecta, por não prevista no C.P.P.M., a junção aos autos de “correspondência” de arguidos condenados a manifestar o propósito de interpor recurso.

Tal propósito deve ser manifestado pelos arguidos aos seus advogados ou defensores oficiosos anteriormente nomeados, aos quais compete, também, no cumprimento do seu dever enquanto advogados e/ou defensores oficiosos, esclarecer, pessoalmente, os arguidos das consequências da sentença que lhes foi aplicada e da viabilidade de interpor recurso.

É aos advogados constituídos e defensores oficiosos, como técnicos de direito, que cabe a decisão sobre a viabilidade ou não da interposição de

recurso, não lhes podendo ser “imposta” a interposição do recurso por ninguém, seja pelo arguido, seja pelo Tribunal...

O, eventual, mau desempenho profissional por parte do advogado ou defensor poderá ser apreciado, mas noutra instância...

Aos advogados e defensores oficiosos apenas se impõe o dever de informar os arguidos da sua opinião técnica da inviabilidade de recorrer da decisão que os condenou.

De outra forma estar-se-ia a condicionar a livre actuação de um advogado que, por estatuto, é um profissional liberal e actua apenas sujeito às regras do direito, ao seu estatuto e às regras deontológicas que regem o exercício da advocacia.

Por fim, os prazos previstos no C.P.P.M. aplicam-se a todos os sujeitos processuais da mesma forma.

Alguém admitiria como possível e razoável, no caso em que num processo estivesse constituído um assistente, com advogado nomeado ao abrigo do apoio judiciário, ou uma parte civil, um destes sujeitos processuais em carta dirigida ao juiz, no último dia do prazo para recorrer, o informasse da sua vontade de recorrer da sentença e solicitasse que desse conhecimento dessa carta ao seu mandatário e, em consequência, fosse suspenso o seu prazo de recurso, e, face à opinião contrária deste, quanto à viabilidade do recurso, fosse nomeado novo mandatário e assim se prorrogasse indefinidamente o prazo de recurso, enquanto um arguido preso à ordem dos autos aguardaria, na prisão, estes sucessivos incidentes?

As regras processuais aplicam-se de forma uniforme a todos os sujeitos processuais.

Logo, se se admite tal procedimento para o arguido também se teria de admitir para o assistente. Tal levaria à completa subversão das regras relativas aos prazos processuais, nunca havendo, à partida, a certeza de quando transitaria uma sentença penal!!!.

Ainda recentemente o Tribunal de Última Instância, em 12/10/2005, em douto acórdão, tirado por unanimidade, se pronunciou sobre o mesmo tema tendo decidido que: “em processo penal, havendo arguidos presos, tanto no instituto do apoio judiciário, na modalidade de patrocínio judiciário, como no da defesa oficiosa, a substituição de defensor do arguido no decurso do prazo de interposição de recurso de decisão condenatória, não determina a suspensão ou interrupção do prazo em curso, salvo caso de justo impedimento.”

E, mais recentemente ainda, o TUI voltou a pronunciar-se sobre o mesmo tema tendo decidido que “em processo penal, havendo arguidos presos, o requerimento do arguido a pedir a nomeação de defensor no decurso do prazo de interposição de recurso de decisão condenatória, não determina a suspensão ou Interrupção do prazo em curso, se o arguido tinha defensor nomeado e não invocou qualquer fundamento para pedir nova nomeação(Ac. de 18/10/2006 -Proc. 37/2006).”

O douto despacho recorrido vem considerar que estamos perante um caso de justo impedimento.

Ora justo impedimento é “o evento não imputável à parte nem aos seus representantes ou mandatários, que obste à pratica atempada do acto” (artº 96 do CPCM).

“Evento” é um acontecimento naturalístico. Algo que escapa à vontade humana.

Não pode tal classificação ser dada a uma divergência entre advogado (ou defensor oficioso) e cliente, que é o que de facto se passa nestes autos.

Por outro lado não pode, em nossa opinião, o Juiz classificar determinada “situação” como justo impedimento se a parte não a invocou, como determina a lei.”

Por sua vez, o novo defensor nomeado do arguido, com o concedido prazo de recurso, apresentou o requerimento de recurso do acórdão, cujo teor se consta dos autos das fls. que se dá por integral produzido. ¹

¹ O requerimento redige em Chinês:

1. 上訴人針對 2006 年 10 月 26 日合議庭法官作出之第一審判決，判處嫌犯之行為構成 1 項違反第 5/91/M 號第 8 條第 1 款規定之販毒罪，判處 9 年實際徒刑，以及罰金澳門幣 20,000 元，如不繳交或不以勞動代替有關罰金，則轉為監禁 130 日
2. 該判決存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款 c 項所指法律問題，即判決載有審查證據方面明顯有錯誤，引致所作出之判決無效。
3. 從偵查以至庭審，上訴人已明確否認曾作出販毒行為。
4. 庭審後，確定了兩個相互矛盾之事實：在案發前一星期司警人員已獲得犯罪事宜之大部份之訊息，包括來澳的方式和何種販毒性質，一種已鋪排之犯罪情節；另外，沒有任何事實及證據下，認定嫌犯之販毒事實，即指嫌犯購買被扣押之藥丸及出售他人。
5. 從上述之情節，上訴人之行為並不符合構成 1 項違反第 5/91/M 號第 8 條第 1 款規定之販毒罪，不應受到相關之刑罰，故有關第一審判決存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 之上訴依據。
6. 故此，上訴法官應依法廢止第一審判決，並開釋上訴人之刑事檢控。

Ao recurso do arguido A, o Ministério Público respondeu, tendo levantado uma questão-prévia da intempestividade do recurso do arguido do acórdão, alegando em síntese o seguinte:

- O recurso do arguido A devem ser rejeitado, por extemporâneo.
- Não se verifica no duto acórdão recorrido os invocados vícios de “erro notório na apreciação da prova” ou de “contradição insanável de fundamentação.
- Deve, assim, ser o duto acórdão confirmado.

A Mm^a Juiz *a quo*, sustentou o despacho recorrido.

Nesta instância, o Digno Procurador-Adjunto apresentou o seu duto parecer que se transcreve o seguinte:

“Em primeiro lugar, começamos pelo recurso interposto pelo nosso ilustre colega junto à Primeira Instância, uma vez a sua procedência constituiria como uma questão prévia que obste ao conhecimento do mérito da causa:

-
7. 又或，倘若上訴法官不認同上訴之依據，亦仍考慮上訴人在本案例中多次提及多名證人所作出之證言與之相予盾，尤其是考慮到所提出之申述書之內容，應將本案例發回第一審重審，以查證本案例之事實真相。
- 基於此，懇請法官批准本上訴案之請求成立，予以開釋上訴人或將本案例發回第一審法院重審，以便查證真相。

Compulsados os autos, verificamos os seguintes factos que possam ser considerados assentes e relevantes na apreciação da questão.

1. Após leitura do acórdão condenatório, dirigiu o recorrente três cartas ao tribunal recorrido.
2. Na primeira, só manifestou o seu “desespero” quanto à decisão. (fls. 434. a 436.)
3. Na segunda, expressou claramente a sua vontade do recurso e pede ao tribunal informar essa sua vontade ao seu defensor nomeado. (fls. 444. e 445.)
4. Na terceira, após ter sido informado pelo seu defensor em não interpôr qualquer recurso, veio a requerer ao tribunal a nova nomeação do defensor oficioso.
5. No último dia do recurso, o defensor requereu ao tribunal a sua dispensa por fundamento de perda de confiança entre si e o arguido.

Na verdade, face às jurisprudências firmadas pelo T.U.I. sobre as questões semelhantes, nomeadamente, nos seus Acórdãos n.º 27/2004, n.º 21/2005 e n.º 37/2006, pensamos que o problema fulcral nos presentes autos é saber se verifica situação que possa ser classificado com justo impedimento, dado que “em processo penal, tendo o arguido um defensor oficioso nomeado, o juiz não tem poderes para prorrogar o prazo para apresentação da motivação de recurso da sentença, se, no decurso deste prazo, o arguido se dirige ao tribunal manifestando intenção de interpor recurso daquela

decisão e não se verifica qualquer situação que consubstancie justo impedimento.” (Ac. do proc. n.º 27/2004 do R.U.I.)

No caso, parece-nós que há um facto que deve tomar em consideração em análise, é que na segunda carta redigida pelo recorrente (fls. 455), ele proprio já expressou “a preocupação” da perda de confiança entre ele e o seu defensor, ou seja, o recorrente bem podia, naquele momento, sem espera do defensor, pedir a substituição do defensor. Mas assim não fez, deixou a questão para momento posterior, isto é, só na terceira carta redigida é que invocou a necessidade de substituição do defensor, deixando esgotar o prazo.

Entretanto, tal como foi referido pelo nosso ilustre colega na sua motivação, não é admissível enquadrar a divergência verificada entre o próprio arguido e o seu defensor no conceito de justo impedimento.

Com efeito, o instituto do justo impedimento relaciona-se com os factos naturalísticos, e alheios à vontade humana, e acresce que a sua verificação escapa à previsibilidade das pessoas normais, colocadas na situação concreta do caso. Ao fim e ao cabo, esse conceito de justo impedimento é, em alguma medida, semelhante ao caso de força maior, regulado na lei civil.

Nas palavras do Prof. Alberto dos Reis, na sua obra de Comentário ao Código de Processo Civil, dizia que:

“O conceito do justo impedimento desdobra-se em três requisitos:

1. *Que o evento seja imprevisto;*

2. *Que seja estranho à vontade da parte;*
3. *Que determine a impossibilidade, para a parte, de praticar o acto por si ou por mandatário.*

E acresce que o que está na base do conceito legal é o interessado não pode colocar-se ao abrigo do justo impedimento quando tenha havido, da sua parte, culpa, negligência ou imprevidência. Se o evento era susceptível de previsão normal e a parte não se acautelou contra ele, sibi imputet, a parte foi imprevidente.

Se a parte contribuiu de qualquer maneira para que o evento se produzisse, houve culpa do seu lado, o evento é-lhe imputável, não é estranho à sua vontade.”

Na verdade, e apesar de a decisão de recorrer ou não do acórdão pertence, necessariamente, ao arguido, também é claro que a interposição do recurso é obrigatoriamente feita pelo defensor e não arguido. (artº 53, nº 1. al. e) do C.P.P.M.)

E desde que haja manifestação de vontade de recorrer por parte do arguido, todas as tarefas jurídicas posteriores passam a ser de responsabilidade do seu defensor.

No nosso sistema, a função do defensor não é só como a porta-voz do arguido. Pelo contrário, a partir do momento de nomeação do defensor ao arguido, pode-se considerar que o arguido e o seu defensor são unidos por um traço jurídico e faz com que possa ser vista o defensor como os membros corporais do arguido no processo, e a prática dos actos processuais por aquele reflectem-se, precisa e necessariamente, na esfera jurídica deste.

E só assim se compreende que a lei admite o justo impedimento tanto pode ser verificado na pessoa da parte ou na pessoa dos seus mandatários. (artº 96, nº 1 do C.P.C.M.)

Assim, pensamos que o problema não está no lado do recorrente mas sim do seu defensor oficioso.

Em normal das situações, o justo impedimento tem, em princípio, mais a ver com a situação do defensor do que com a do próprio arguido, dado que os actos processuais, na sua maioria, são praticados por aquele.

No caso em apreço, e no que se concerne ao defensor, não se descortinamos em que termos se verificou qualquer impedimento. Acresce que a alegada perda de confiança só foi invocada no último dia do recurso!

E de acordo com os restantes factos alegados pelo defensor, os factos que deram à cussa da perda de confiança já existiam no momento anterior, bem ele podia invocá-los logo no início, mas assim não fez, ou seja, mostra-se nitidamente a culpa dele no atraso de interposição do recurso ou na alerta ao tribunal a necessidade de eventual nomeação do novo defensor.

Assim, não está preenchido os requisitos necessários do justo impedimento.

Ora, salvo outro entendimento em contrário, se não é juridicamente censurável a conduta do defensor nomeado, é, certamente, moralmente condenável, uma vez e apesar de divergência entre si e o arguido, a sua conduta prejudicaria, inevitavelmente, os direitos processuais do arguido!

Muito embora seja condenável a negligência grosseira do defensor em requerer a substituição e a sua despesa, mas continua a ser verdade que a sua representação do arguido nos presentes autos não cessou até que haja despacho proferido sobre esta questão. (artº 55, n.º 4 do C.P.P.M.)

No caso, foi em dia 7 de Novembro, data em que o tribuna recorrido proferiu o despacho e através do qual determinou a cessação da representação do defensor originário é formalmente cessada a representação.

Data em que já ultrapassou o prazo do recurso e faz caducar o diriето de prática do acto.

Por outro lado, nos termos da lei processual aplicável ao caso (atrº 96, n.º 2 do C.P.C.M., aplicável por força do artº 4 do C.P.P.M., a lei exige que o justo impedimento tem de ser alegado pelas partes, ou seja, não é do conhecimento officioso.

No caso, ao contrário deste preceito legal, conheceu officiosamente esta questão sem qualquer invocação concreta das partes, tornando, assim, o mesmo despacho ilegal.

Face ao expendido, e sem mais considerações, entendemos que o recurso interposto pelo Ministério Público merece de provimento e em consequência, deve julgar ilegal o despacho de nomeação do novo defensor para efeitos do recurso e concessão do novo prazo para apresentação da motivação do recurso.

Caso assim se não entenda, vamos apreciar o mérito da causa do recurso interposto pelo arguido A.

O vício de erro notório na apreciação da prova

Quanto à esta questão levantada, não podemos deixar de concordar com a posição assumida pelo nosso colega junto ao tribunal recorrido, e pouco mais vale a pena acrescentar.

Segundo a nossa percepção sobre todos os argumentos invocados pelo recorrenet, o que ele se pretende é tentar abalar a credibilidade do depoimento das testemunhas, e acusando a irracionalidade do tribunal recorrido em aceitar como “boa” a versão dos factos dada por elas.

Se assim fosse, caberia formular a seguinte questão, a função jurisdicional é meramente mecânica ou democrática ? Isto é, bastava o tribunal aderir a convicção naquela versão dos factos da maioria?

Ecidentemente, a resposta é negativa.

Com efeito, a questão de fundo tem a ver com o limite de convicção do julgador, ou seja, qual é a latitude de tal convicção?

Efectivamente, aderimos à opinião de que o princípio de livre apreciação da prova é conferido ao julgador para dele usar de modo racional e não de forma arbitrária.

Sobre este ponto, citamos as palavras do Prof. Cavaleiro de Ferreira:

“A livre convicção é um meio de descoberta da verdade, não uma afirmação infundamentada da verdade., portanto, uma conclusão livre, porque subordinada à razão e à lógica, e não limitada por prescrições formais exteriores.”

Por outro lado, em termos de matérias probatórias, é evidente que a convicção “livre” não quer dizer convicção “arbitrária”, o juiz, por determinação legal, é obrigado de examinar e valorar as provas segundo critérios pré-determinados, consubstanciados na experiência comum, na lógica e na racionalidade.

Isto é, ao limitar o eventual “arbitrio” subjectivo do julgador, a lei exige a objectivação, tanto quanto possível, na construção do raciocínio lógico do julgador, o que se traduz necessariamente na crítica, na confrontação e no análise dos meios de provas trazidos à sua apreciação.

E nas palavras do Prof. Figueiredo Dias, “a exigência de objectividade é ela própria um princípio de direito, ainda no domínio da convicção probatória, e implica, por um lado, que essa convicção só será válida se for fundamentada, já que de outro modo não poderá ser objectiva.”

Se um vez forem observados e utilizados tais critérios na valoração das provas, resta só ao julgador a decisão segundo a sua livre convicção, baseada na sua consciência jurídica.

E não deixa de ser relevante, neste domínio, a exigência do princípio de imediação, por exemplo, ao inquirir uma testemunha, e avaliar a veracidade do seu depoimento, muitas vezes o julgador é obrigado de ver a reacção e a coerência das respostas dadas pela testemunha, o mesmo se passa com as declarações do próprio arguido, sendo um exercício de foro

interno, dependendo da experiência humana e lógica de cada julgador em concreto, é claro não é pelo número das testemunhas inquiridas que determina a convicção, sendo esta “insindicável” por qualquer meio externo, nem é susceptível de qualquer contestação.

Cabe agora a averiguar se efectivamente, ocorreu alguns dos vícios invocados pelo recorrente, detectáveis no acórdão ora recorrido.

No caso concreto, devemos acentuar o facto de que os alegados vícios têm que resultar da própria matéria de facto dados por assentes, não se pode socorrer aos outros elementos que sejam externos, nomeadamente, o vício de contradição insanável de fundamentação.

Por outro lado, embora seja verdade que num processo penal não caiba o ónus da prova ao arguido, também não é menos certo que o que se importa no processo penal não é tanto quem deve provar certos factos, mas quais as consequências da falta de provas dos mesmos. No caso em consideração, é manifesto que o recorrente não apresentou contra-provas convincentes ou não conseguiu abalar as provas trazidas pela acusação, fazendo com que o tribunal “a quo” caia na dúvida sobre a versão dos factos apresentadas pela acusação, razão pela qual os factos descritos na acusação e na pronúncia, na sua maioria, foram considerados assentes.

Se procedermos a uma leitura atenta à motivação de recurso, no fundo, o que o recorrente não concorda se cinge a matéria de facto dada como provada, ou seja, a contestar a convicção formada pelo tribunal “a quo”, e apresentou uma versão dos factos como assentes no seu entender. Isto não é mais do que uma óptica pessoal sobre as matérias fácticas dadas como

provadas com fundamento (supostamente) no erro de apreciação das provas.

Salvo o devido respeito, quanto à esta parte:

O vício tem de resultar do texto da decisão posta em crise, mesmo conjugando-a com as regras da experiência e do acolhido em sede de presunções judiciais, pelo que fica vedado o apelo a elementos exógenos, por externos em relação ao processo. (crf. Prof. Germano Marques da Silva, “Curso de processo penal” III, 324 e também os Acórdãos do S.T.J. de 29/3/1989, de 3/5/1991 e de 3/3/1992)

Como fácil de constatar, a base do recurso interposto pelo recorrente cai logo segundo as jurisprudências e doutrinas acima ilustradas.

Face ao expendido, entendemos que o recurso interposto pelo recorrente não merece de provimento e deve ser rejeitado.”

Foram colhidos os vistos dos Mm^{os} Juizes Adjuntos.

Cumpre-se conhecer.

A matéria de facto dada por assente pelo Tribunal Colectivo da Primeira Instância, que não se afigura de alteração, consta das fls. que se dá por integralmente reproduzido.²

Conhecendo.

Cumpre em primeiro lugar a apreciar do recurso do Ministério Público e a sua questão prévia levantada no recurso do arguido do Acórdão do Tribunal a quo.

-
- ²
- 二零零五年四月二十四日晚上約十一時，司法警察局警員在關閘執行調查時，命令 B 將其駕駛之編號 XXX 之私家車停下來，當時有關車輛正載着嫌犯 A 從珠海進入本澳，目的地是 XXX 酒店，車資為澳門幣 80 圓。其後，有關車輛被駛往司法警察局。
 - 在該局停車場內向嫌犯 A 進行搜查時，從其外套左邊外袋內發現三個透明膠袋，大的透明膠袋載有 156 粒印有 WY 英文字之紅色藥丸，而兩個細的透明膠袋則載有 29 粒半印有 WY 英文字之紅色藥丸（見載於第 5 頁之扣押筆錄）。
 - 此外還有一部諾基亞手提電話，一串三條鑰匙，以及人民幣 300 圓（見載於第 5 頁之扣押筆錄）。
 - 上述所有藥丸經化驗後，證實含甲基苯丙胺及咖啡因，其總淨重為 17.156 克，而當中之甲基苯丙胺之總淨重為 3.848 克。
 - 甲基苯丙胺屬一月二十八日第 5/91/M 號法令附表二 B 所管制的物質。
 - 嫌犯 A 向一名身份不詳之人士購入上述藥丸，以便向他人提供有關藥丸。
 - 警員於嫌犯 A 位於澳門 XX 街 XX 閣 XX 樓 XX 座之居所進行搜索，並於其中一個電視櫃之一個櫃桶內搜獲 11 枝膠管及 1 把剪刀（見載於第 8 頁之扣押筆錄）。
 - 嫌犯 A 是在自由、自願及有意識的情況下作出上述行為。
 - 嫌犯 A 清楚知道及認識上述麻醉品的特徵及性質。
 - 嫌犯 A 購入及持有上述麻醉品，以及將之運來澳門，其目的並非為個人吸食之用。
 - 嫌犯 A 完全清楚知道其行為是法律不容許，且受法律制裁的。
 - 嫌犯入獄前為商人，月薪收入不定。
 - 嫌犯已婚，需供養一名兒子。
 - 嫌犯不承認有關事實，為初犯。
- 未經證明之事實：控訴書的其餘事實。

Como resulta dos autos, a sentença foi no dia 26 de Outubro de 2006 notificada ao arguido.

Deve-se entender que o prazo de recurso corre logo no dia seguinte - 27 de Outubro de 2006.

Na véspera do final de prazo, o arguido veio, por carta de 1 de Novembro de 2006 para o Tribunal, pedir que o Tribunal notificasse o seu defensor para interpor o recurso e logo depois, pediu que o Tribunal lhe nomeasse um defensor para a interposição do recurso.

Daí deriva uma questão essencial: se o prazo de recurso suspende após o pedido de nomeação do novo advogado até a nomeação de um novo?

Como se sabe o prazo de interposição de recurso é 10 dias - artigo 401º nº 1 do Código de Processo Penal, a contar, no caso, a partir do dia seguinte da leitura do acórdão - 26 de Outubro de 2006, sendo o último dia deste prazo o dia 6 deste mês, que foi segunda-feira.

Também seja correcto que no caso de pedido de apoio judiciário, havendo arguido preso no processo penal, o prazo não se suspende nos

termos do artigo 13º nº 1 do D.L. nº 41/94/M, salvo caso de justo impedimento (artigo 97º nº 2 do Código de Processo Penal).³

No presente caso, o arguido tinha defensor oficioso, que foi incumbido, em princípio, a assegurar a sua defesa em todos os termos processuais, inclusivé o termo de recurso, até a ser substituído por outro, quer constituído quer nomeado.

Porém, o defensor nomeado só na véspera do tinal de prazo derecurso veio pedido a escusa, e assim a Mm^a Juiz nomeou um novo defensor para a sua substituição.

Ao ser notificado o novo defensor nomeado (incluindo os termos de julgar o pedido de escusa do mesmo), o prazo de interpor recurso já “espirado”.

Pode-se considerar como tempestivo o recurso interposto? Houve aqui o evento de justo impedimento?

³ Recentemente decidiu o Tribunal de Última Instância no seu douto Acórdão de 12 de Outubro de 2005 no processo nº 21/2005, que *“no processo penal, havendo arguidos presos, tanto no instituto do apoio judiciário, na modalidade de patrocínio judiciário, como no da defesa oficiosa, a substituição de defensor do arguido no decurso do prazo de interposição de recurso de decisão condenatória não determina a suspensão ou interrupção do prazo em curso, salvo caso de justo impedimento”*.

Como se sabe, a nomeação defensor ao arguido em processo penal tem regras próprias, que são as que se encontram nos artigos 50º ss do Código de Processo Penal (obrigatoriedade de assistência por defensor, nomeação de defensor ainda que não requerida, dispensa de uma situação de carência económica), pelo que não tem em princípio cabimento neste campo o recurso ao apoio judiciário.

Porém, essa especificidade não pode significar um prejuízo para os direitos que assistem o arguido em processo penal, principalmente se comparados com os de qualquer outro sujeito processual que beneficie de apoio judiciário. Isto é, se qualquer pessoa tem certos direitos previstos na lei por pedir, no âmbito do apoio judiciário, a nomeação de patrono, por exemplo, para o ofendido, a lei manda não suspender, quando houver arguido preso no processo penal, a instância ou seja não interromper os prazos processuais em curso.

Digamos que esta regra contida no artigo 13º ou 27º do D.L. nº 41/94/M é estabelecido no interesse do arguido preso, não pode por isso o arguido preso vir a ser prejudicado, pois essa regra não está prevista no sentido de celeridade processual mas tão só o direito inerente de liberdade do arguido preso.

Por outro lado, no caso dos presentes autos o arguido estava preso, está fisicamente impedido de contactar com o seu defensor constituído em tempo útil e a constante contacto com o Tribunal por carta implica a

bastante demora. E efectivamente o arguido não tem defensor para a sua defesa na fase de recurso (tendo cessado a relação com o seu defensor em virtude de este vir a pedir a escusa), enquanto a Lei exige que ao arguido é obrigatoriamente assistido no recurso pelo advogado.

De facto, o arguido, no decurso do prazo para recorrer de uma decisão judicial, veio requerer a nomeação do defensor oficioso (no fundo a substituição de defensor nomeado), e o próprio defensor também veio pedir a sua escusa, interrompe-se o prazo em curso até a nomeação de um novo defensor para a interposição do recurso, isto resulta dos próprios dispostos no Código de Processo Penal.

Pois, sendo o prazo estabelecido para benefício processual do arguido e não podendo este praticar o acto por si próprio mas só através de defensor, a quebra da relação, por exemplo, de confiança entre o arguido e o defensor não pode deixar de fazer parar a contagem do prazo em curso.

Seria absurdo que o primitivo defensor, em quem, por exemplo, o arguido já não deposita confiança, tivesse de praticar um acto pessoal do arguido, como é o recurso, só porque o tribunal não nomeou outro defensor antes de esgotado o respectivo prazo. Seria uma violência quer para o arguido quer para o defensor entretanto já recusado.

Parece-nos mais razoável que no caso que temos estado a apreciar se considere configurada uma situação de justo impedimento para a prática do acto (artº 97º, nº 2 do Código de Processo Penal), que tem por efeito

prático a interrupção da contagem do prazo de recurso enquanto durar o impedimento (ou seja, enquanto não for nomeado um novo defensor ao arguido), de acordo com as regras definidas para o apoio judiciário.

Pois há justo impedimento quando ocorrer evento não imputável à parte nem aos seus representantes ou mandatários, que obste à prática atempada do acto - artigo 96º do Código de Processo Civil.

É precisamente o caso o presente, um evento não pode ser imputável ao arguido ora recorrente.

Há assim no presente caso concreto um justo impedimento para impedir a contagem do prazo de recurso.

Note-se que temos falado em "interrupção" da contagem do prazo e não em suspensão, pois é aquela a expressão usada no artº 13º, nº 2, do DL nº 41/94/M (o prazo é contado *de novo*), pelo que o prazo para recorrer é de 10 dias, contado por forma seguida desde a notificação do despacho de decisão de não autorizar a escusa deduzida pelo defensor nomeado - carta registada de 9 de Dezembro de 2005, estando em tempo o recurso, pelo requerimento de 13 de Novembro de 2006, a contar a partir do dia 11 de Novembro de 2006.

Neste sentido, também assim se decidiu no acórdão deste Tribunal de 16 de Fevereiro de 2006 no processo nº 12/2006.

Pelo exposto, por um lado, o despacho, ao determinar o prazo no momento da nomeação do novo defensor para o arguido, não se afigura de censurar, por outro lado, o recurso em apreço é tempestivo, e em consequência, é de admitir, devendo correr o presente os seus termos processuais até ao fim.

Assim decidimos negar provimento ao recurso interposto pelo Ministério Público do despacho do Mm^o *a quo*, e fica prejudicada a apreciação da questão prévia levantada pelo Ministério Público.

Sem custas do resuro interlocutório do Ministério Público e do incidente de questão prévia.

Macau, RAE, aos 15 de Fevereiro de 2007

Choi Mou Pan

José M. Dias Azedo

(com declaração que segue)

Lai Kin Hong

(com declaração de voto)

Declaração de voto

Vencido, pois que somos de opinião que se devia julgar procedente o recurso do Exmº Magistrado do Ministério Público.

Passa-se a expor este nosso ponto de vista.

1. Dos autos resulta que:

O prazo – peremptório – para o recurso do Acórdão (em 26.10.2006) proferido pelo Colectivo do T.J.B. terminava em 06.11.2006

Nesta mesma data, e após notificado de cartas pelo arguido enviadas aos autos, pediu o seu Exmº Defensor Oficioso a “dispensa do patrocínio”, alegando, essencialmente, que o arguido “não colabora com o defensor oficioso” e revela uma “total falta de confiança no requerente”.

Em 07.11.2006, determinou o Mmº Juiz do processo a remessa do mesmo ao Exmº Representante do Ministério Público que, em despacho com a mesma data, consignou que “o acórdão já transitou em julgado”.

Aberta nova conclusão com a mesma data ao Mmº Juiz, veio-se a entender que “a causa alegada pelo advogado nomeado era justa”, deferindo-se a sua “escusa”.

Configurando-se também a situação como um “justo impedimento”, e invocando-se o artº 13º, nº 2 do D.L. nº 41/94/M, nomeou-se outro causídico ao arguido, fazendo-se constar que “o prazo para recorrer é de 10 dias, contado desde a data de notificação do presente despacho ...”.

Em 13.11.2006, apresenta o novo Defensor a sua motivação de recurso do referido Acórdão.

A 16.11.2006, apresenta o Exmº Magistrado do Ministério Público o seu recurso do atrás mencionado despacho do Mmº Juiz.

2. Recorrível nos parecendo ser o despacho em causa, e tempestivo e legal que é o aludido recurso, vejamos.

O pedido de “dispensa do patrocínio”, (ainda que não invocado), foi feito ao abrigo do artº 55º nº 2 do C.P.P.M..

De facto, não tendo sido o Ilustre Defensor requerente nomeado nos termos do D.L. nº 41/94/M que regula o “Regime de Apoio Judiciário”, assim nos parece de entender.

Nos termos do referido artº 55º:

- “1. A nomeação de defensor é-lhe notificada quando não estiver presente no acto.
2. O defensor nomeado pode ser dispensado do patrocínio se alegar causa que o juiz julgue justa.
3. O juiz pode sempre substituir o defensor nomeado, a requerimento do arguido, por causa justa.
4. Enquanto não for substituído, o defensor nomeado para um acto mantém-se para os actos subsequentes do processo.
5. O exercício da função de defensor nomeado é sempre remunerado”

Face ao estatuído nº 2, e ponderando também num anterior expediente que o mesmo Defensor juntou aos autos, (cfr., fls. 342), afigura-se-nos que verificada está a “justa causa” pelo mesmo invocada para a sua dispensa.

Todavia, prescrevendo o nº 4 que “Enquanto não for substituído, o defensor nomeado para um acto mantém-se para os actos subsequentes do processo”, mostra-se-nos de considerar que tem o Exmº Magistrado do Ministério Público razão quando, em 07.11.2006, (um dia após o prazo para o recurso do Acórdão proferido em 26.10.2006), considerou que “o acórdão transitou em julgado”.

De facto, como parece resultar do citado nº 4 (assim como do teor do artº 56º do mesmo código), o pedido de (dispensa ou de) substituição, não suspende nem interrompe o prazo (de recurso) em curso, pelo que, a 07.11.2006, transitado em julgado estava o acórdão em 26.10.2006 proferido pelo Colectivo do T.J.B..

*

Reconhece-se que o ponto de vista que se deixou exposto é passível de ser considerado de “prejudicial ao arguido”.

Todavia, e – obviamente – sem quebra do muito respeito devido a opinião em sentido contrário, outra solução não vemos, até porque, a se entender que o pedido de substituição tivesse “efeitos suspensivos”, aberta estava a via para pedidos do género no último dia da prática do acto, com a consequente “desordem processual”, que os prazos processuais, visam, precisamente, evitar.

Aliás, esta – quanto a nós – a razão de ser do estatuído no nº 4 do atrás transcrito artº 55º do C.P.P.M..

Daí, a presente declaração.

Macau, aos 15 de Fevereiro de 2007

José M. Dias Azedo

Processo nº 647/2006
Declaração de voto

Não vejo que o despacho recorrido possa ser objecto de um recurso autónomo, dado que carece da autonomia para ser impugnado por via de recurso e que a eficácia do que foi ai determinado só se exterioriza

com a efectiva interposição do recurso, cuja tempestividade está sempre sujeita à apreciação posterior em sede de verificação dos pressupostos processuais.

De facto, a questão em causa é a tempestividade do recurso a interpor da sentença final do processo, questão essa que, como se sabe, pode ser sempre suscitada, como questão prévia, quer na resposta do Ministério Público junto do tribunal *a quo* antes da sua admissão, quer no parecer a dar pelo Ministério Público junto do tribunal *ad quem* depois da sua subida.

Todavia, quanto à questão de fundo sobre a tempestividade do recurso, subscrevo a decisão do presente acórdão no sentido de considerar tempestivo o recurso.

RAEM, 15FEV2007.

O juiz adjunto,

Lai Kin Hong