

聲明異議 TSI 16/2006/R

一、序

初級法院第二刑事法庭編號 CR2-05-0186-PCC 刑事卷宗的被判刑人甲就法官以逾期為由不受理其提起的上訴的批示不服，提出本異議，請求受理其上訴並提出理據如下：

Por despacho proferido a fls. 801 dos presentes autos, decidiu o Meritíssimo Juiz *a quo* não admitir o recurso interposto (a fls. 769) da decisão de revogação da suspensão da execução da pena de (3 meses) de prisão, imposta ao condenado por acórdão de 29 de Novembro de 2005, por considerar ter sido tal recurso intempestivamente interposto.

Vejamos qual o raciocínio explanado no despacho de que ora se reclama:

O condenado, à data recluso no Estabelecimento Prisional de Macau à ordem do processo n.º CR3-06-0078-PSM, foi notificado, em 18 de Maio de 2006, nos termos do n.º 1 do artigo 101.º do Código de Processo Penal (de ora em diante, abreviadamente, CPP), da decisão de revogação da suspensão da execução da pena *supra* referida.

Dispondo de 10 (dez) dias para, querendo, recorrer da decisão que naquela data lhe foi comunicada, o prazo para interposição de recurso, cuja contagem se iniciou em 19 de Maio de 2006, terminou no dia 29 do mesmo mês e ano.

Interposto no dia 30 de Maio de 2006, o recurso de fls, 769 é intempestivo,

porquanto o prazo para a prática de tal acto processual terminara no dia útil imediatamente anterior.

Salvo o devido respeito por opinião diversa, não pode o ora reclamante concordar com o assim decidido.

Vejamos:

A decisão de revogação da suspensão da execução da pena foi-lhe notificada no dia 18 de Maio de 2006.

Da mesma decisão foi a sua defensora oficiosa entretanto notificada, por carta registada expedida a 17 de Maio de 2006.

Atribuindo a lei ao arguido o direito de recorrer das decisões que, como aquela, lhe sejam desfavoráveis, impõe, no entanto, que este seja obrigatoriamente assistido por defensor (artigos 50.º, n.º 1, alínea h) e 53.º, n.º 1, alínea e) do CPP), pelo que bem se compreende a função da notificação *supra*.

Aliás, veja-se o disposto no artigo 100.º, n.º 7 do CPP, segundo o qual “*as notificações ao arguido (...) podem ser feitas ao respectivo defensor ou advogado; ressalvam-se as notificações respeitantes à acusação, arquivamento, despacho de pronúncia ou não pronúncia, designação de dia para audiência e sentença, bem como as relativas à aplicação de medidas de coacção e garantia patrimonial*”, que são obrigatoriamente levadas ao conhecimento do arguido, e, concomitantemente, do respectivo defensor (ou advogado), para fins de assistência.

No entanto, com prejuízo para o caso *sub judice*, a norma legal acabada de citar não define o momento a partir do qual tem início a contagem do prazo para a prática de acto processual subsequente à notificação de decisão que, nos termos

daquela disposição legal, deva ser feita, obrigatoriamente, ao arguido e ao respectivo defensor (ou advogado).

Trata-se de uma lacuna que, portanto, apenas por via interpretativa poderá ser colmatada.

A única interpretação compatível com a cabal defesa do arguido - não esqueçamos que as decisões *supra* enunciadas afectam, de forma indelével, a marcha do processo e, conseqüentemente, o seu desfecho - é a de que o prazo para a prática de acto processual subsequente se inicia com a notificação efectuada em último lugar (e não, necessariamente, com a notificação ao arguido (ou condenado), como parece ter sido entendido no despacho de que ora se reclama).

A interpretação (diversa) segundo a qual o prazo para a prática de acto processual subsequente se iniciaria, sempre e necessariamente, com a notificação ao arguido, abstraindo da data de igual notificação feita ao respectivo defensor, abre as portas a (eventuais) atropelos às regras processuais penais, assim se coarctando, de forma inaceitável, a (melhor) defesa dos interesses do arguido.

Pense-se nos casos em que este é notificado em data anterior (quantas vezes muito anterior) à do respectivo defensor, não tendo a possibilidade (por se encontrar recluso, por exemplo), ou sequer o discernimento, de com aquele de imediato contactar.

Em abono da interpretação que se vem sufragando, cite-se, por mais esclarecedor, o artigo 113.º, n.º 9 do Código de Processo Penal Português, no qual expressamente se prevê que *“as notificações do arguido (...) podem ser feitas ao respectivo defensor ou advogado. Ressalvam-se as notificações respeitantes à acusação, à decisão instrutória, à designação de dia para julgamento e à sentença,*

bem como as relativas à aplicação de medidas de coacção e de garantia patrimonial e à dedução do pedido de indemnização civil, as quais, porém, devem igualmente ser notificadas ao advogado ou defensor nomeado; neste caso, o prazo para a prática de acto processual subsequente conta-se a partir da data da notificação efectuada em último lugar” (sublinhado nosso).

Assim, e concluindo:

No caso *sub judice*, foi o ora reclamante notificado, no dia 18 de Maio de 2006, da decisão constante a fls. 753 dos presentes autos.

Por carta registada datada de 17 de Maio de 2006, foi a mesma decisão levada ao conhecimento da respectiva defensora oficiosa.

Nos termos do n.º 2 do artigo 100.º do CPP, quando efectuadas por via postal, as notificações presumem-se feitas no terceiro dia posterior ao do registo ou no primeiro dia útil seguinte, quando aquele o não seja.

A notificação à defensora oficiosa do ora reclamante ocorreu, portanto, em último lugar, no dia 20 de Maio de 2006, pelo que somente neste dia teve início a contagem do prazo para recurso da decisão proferida a fls. 753 dos autos.

Termos em que, e nos mais de direito, se requer a V. Exa. que, por tempestivo - apresentado no 10.º dia útil seguinte ao dia 20 de Maio de 2006 -, se admita o recurso interposto a fls. 769 dos autos.

Mais se requer que a presente reclamação seja instruída com cópia de fls. 753, 755, 759, 769 a 785 e 801, cópia do talão de registo referente à carta expedida, em 17 de Maio de 2006, à

defensora oficiosa do condenado, bem como cópia das fls. que só posteriormente a esta data venham a integrar o processo e digam respeito à reclamação ora apresentada.

Finalmente, requer ainda a V. Exa. que, nos termos do art. 9.º do Decreto-Lei n.º 101/99/M, de 13 de Dezembro, todos os actos sejam processados em língua portuguesa.

聲明異議人根據十二月十三日第 101/99/M 號法令第九條規定，聲請法院以葡萄牙語作成本案的一切訴訟行為。

根據《澳門特別行政區基本法》第九條的規定，澳門特別行政區的司法機關除可使用中文外，還可使用葡文、葡文也是正式語文。

因此，根據這一任何一般法律不能與之抵觸的憲制性法律的規定，司法機關以中、葡文任一語言作成的訴訟行為均為有效行為且任擇其一純屬司法機關的自由裁量權範圍內的權能，而不是基於第 101/99/M 號法令第九條規定，司法機關在使用語言的選擇受利害關係人的意願所約束。

因此，不予批准這一附隨的請求。

二、分析

雖然本聲明異議於二零零六年六月十九日提起，但中級法院於二零

零六年十二月十八日方收到卷宗。

接下來讓我們分析本異議所提出的主問題。

本聲明異議須解決的唯一問題是就法官廢止緩刑的批示提起的上訴的十天期間，應自被判刑人親身被通知日起計或由辯護人被通知日起計。

根據卷宗所載的資料顯示，原審法院法官於二零零六年五月十六日作出批示，廢止被判刑人即本案的聲明異議人甲在原審被判處暫緩執行一年的三個月徒刑。

上述批示通過二零零六年五月十七日寄出掛號信形式通知被判刑人的辯護人和於二零零六年五月十八日對被判刑人作親身通知。

根據《刑事訴訟法典》第四條準用《民事訴訟法典》第二百零一條第二款的規定，推定被判刑人甲的辯護人於二零零六年五月二十日獲通知。

根據《刑事訴訟法典》第四百零一條第一款規定，平常上訴期間為十天，自裁判通知日起計。

在本個案，法院既對被判刑人的辯護人作通知，亦向被判刑人作通知，且法律上兩人獲通知的時間相差一天。

辯護人於二零零六年五月三十日以圖文傳真方式提交上訴請求狀。

若以服刑人獲通知日起(二零零六年五月十九日),則上訴期間屆滿日為五月二十九日,則有關上訴逾期提起。但若以辯護人獲通知日起計,則上訴狀提交日為法定上訴期間的第十天,則屬適時。

因此,解決問題關鍵之處是要定出作為計算上訴期間起始的通知日應為何日。

《刑事訴訟法典》第一百條第七款規定向嫌犯、輔助人及民事當事人作出的通知,得向其辯護人或訴訟代理人為之。但關於控訴、歸檔、起訴或不起訴批示、指定審判聽證日期的批示、判決等通知、以及關於採用強制措施及財產擔保措施之通知則除外。

本聲明異議所涉的訴訟行為是原審法院在嫌犯被判罪及判處暫緩執行的徒刑後,在緩刑期間基於被判刑人再次犯罪和被判罪而廢止該暫緩執行的徒刑。

因此,不屬上述第一百條第七款但書中所列出的各種特定訴訟行為之一。

根據第一百條第七款第一部份的立法精神,除法律明示規定必須向嫌犯作親身通知的訴訟行為外,其餘的訴訟行為的通知法院可僅向辯護人為之,即屬有效通知。

既然法院選擇行使第一百條第七款第一部份賦予僅向辯護人作出通知的權能,那麼為何又同時向被判刑人再作通知,導致有兩個不同的通

知日期，因此引發就上訴是否適時提起的問題？

二擇其一的準則似乎不應是以前者或後者為準，而是以哪一個為有效為準。

根據第一百條第七款第一部份規定，毫無疑問向辯護人作出的通知為有效通知。

既然只有二擇其一，則應視此一通知為起始上訴期間開始計算的法律事實。

至於同時對被判刑人親身再作的通知，鑑於法律沒有規定除向辯護人作通知外，還須向被判刑人作通知，似乎我們僅視之為任意性而不屬強制性的告知，故不應視之為啟始訴訟期間的必要法律事實和因此不應以此作為上訴期間計算的起始日。

基此，我們可結論如下：

如不屬《刑事訴訟法典》第一百條第七款第二部份所列舉的特別情況，對被判刑人的通知可僅向其辯護人為之；但此舉當然不妨礙法院以非本義通知的方式告知被判刑人有關訴訟行為的內容。

若除依法向辯護人通知外，亦向被判刑人作相同通知，則應以向辯護人作通知為產生法律效力的有效通知。

三、裁判

綜上所述，根據《刑事訴訟法典》第三百九十五條規定，本人決定命令受理上訴人甲於二零零六年五月三十日提起的上訴。

按《刑事訴訟法典》第四條適用《民事訴訟法典》第五百九十七條第四款通知各訴訟主體，本裁判確定後發回原審法院。

* * *

二零零七年一月十五日，於澳門特別行政區

中級法院院長

賴健雄