

Processo n.º 113/2005

(Recurso Penal)

Data: 7/Julho/2005

Assuntos:

Crime de burla como modo de vida

SUMÁRIO:

1. A especial qualificação do crime de burla como modo de vida há-de aferir-se em face da globalidade dos factos fixados em função das provas que foram produzidas.

2. Provando-se que em todas as actuações o arguido, que não tinha outras fontes de receitas - elemento este não decisivo -, actuava para manter um padrão de vida, alcançando-se ainda daquela globalidade de factos que a forma de actuação apontava claramente para uma profissionalização, dependência e reiteração integrantes de um autêntico modo de viver, o que se mostrava presente em todas as actuações típicas, estar-se-á perante um concurso de crimes de burla como modo de vida.

O Relator,

João A. G. Gil de Oliveira

Processo n.º 113/2005

(Recurso Penal)

Data: 7/Julho/2005

Recorrente: A

Objecto do Recurso: Acórdão condenatório da 1ª Instância

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

I – RELATÓRIO

A, arguido ora recorrente, vem interpor recurso do acórdão proferido no Tribunal Judicial de Base que o condenou na pena de 2 anos e 9 meses de prisão pela prática, em autoria material e na forma consumada, de um crime de burla p. e p. pelo art. 211.º n.º 1 e n.º 4 alínea b) do Código Penal de Macau, e na pena de 5 meses de prisão pela prática de um crime de furto p. e p. pelo art. 197.º n.º 1 do Código Penal de Macau; em cúmulo jurídico, na pena de 3 anos de prisão efectiva; para além da indemnização pelos danos pecuniários causados aos ofendidos.

Para tanto, alega, em síntese:

Através dos factos que ficaram provados nos autos, o Tribunal entendeu que o arguido cometeu um crime de burla, previsto no artigo 211º, n.º 1 e n.º 4, al. b), do Código Penal, e um crime de furto previsto no artigo 197º, n.º 1 do Código Penal.

Salvo o devido respeito, no que respeita ao crime burla, não é correcta a qualificação que o tribunal atribui aos factos provados.

Efectivamente, no acórdão recorrido consta no facto com o n.º 1 que a 1ª ofendida entregou, a título de mútuo, o aparelho de telemóvel ao arguido, o qual, após o ter recebido daquela, se apropriou do mesmo ilegitimamente.

Do exposto resulta que, na sequência do mútuo, se o arguido houvesse devolvido o bem mutuado, o mesmo não teria causado prejuízos à 1ª ofendida.

O facto que causa prejuízo à 1ª ofendida é a apropriação ilegítima pelo arguido do bem mutuado e não o mútuo em si.

Os factos em causa não se podem subsumir ao tipo de crime de burla, de acordo com o tipo previsto pelo artigo 211º do Código Penal.

A qualificação mais correcta seria a de subsumir os factos no crime de abuso de confiança.

O mesmo também se diga em relação aos factos provados com os n.ºs 2 a 8 constantes do acórdão, os quais também devem ser qualificados como crime de abuso de confiança.

Mesmo que assim não se entenda, sempre se dirá que a pena de prisão de dois anos e nove meses não foi correctamente graduada.

Efectivamente, de acordo com a sentença recorrida, o arguido terá praticado, por 11 vezes, factos que o mesmo astuciosamente provocou a fim de obter a confiança dos ofendidos e de se apropriar ilegitimamente dos seus bens pelo que a sua pena foi graduada em dois anos e nove meses de prisão.

No entanto, conforme os factos tidos como provados no acórdão recorrido, mais precisamente os n.ºs 1 a 8, o arguido terá, no máximo, por 9 vezes, praticado os factos que são subsumíveis no crime de burla.

A gravidade do crime que o arguido cometeu é, evidentemente, inferior à gravidade pela qual foi graduada a sua pena.

Verifica-se, assim, contradição insanável na fundamentação do acórdão recorrido.

Uma vez comprovado que o crime de burla em causa é de gravidade inferior, a pena deve ser novamente graduada, aplicando-se ao arguido uma pena menos gravosa do que a pena de prisão de dois anos e nove meses.

Termos em que conclui no sentido de que deverá:

a) ser anulada o Acórdão recorrido por violação dos artigos 211º e 199º, condenado-se o arguido pela prática do crime de abuso de confiança, previsto no art. 199º, n.º 1 do Código Penal, relativamente ao factos com os n.ºs 1 a 8 daquele ; ou

b) graduada novamente a pena pelo crime de burla, aplicando-se uma pena menos gravosa, tendo em conta que o arguido terá, no máximo, por 9 vezes, praticado os factos que são subsumíveis no

crime de burla.

O Digno Magistrado do MP responde, em síntese:

Face ao que se provou em julgamento, igualmente a sua conduta, neste particular, integra - sem faltar nenhum dos seus elementos – um crime (e não o somatório aritmético das situações) de burla como modo de vida p. e p. p. art. 211º, nºs 1 e 4 al., b, do C. Penal.

Na verdade,

Consta da acusação e fez-se prova em audiência que, estando desempregado e fazendo disso modo de vida, no período de Fevereiro a Junho de 2004, inclusive, o recorrente, muitas vezes usando do artifício de se fazer passar por responsável de companhias que os poderiam contratar - 17/05/04, 18/05/04 e 30/05/04 - levava a que os ofendidos praticassem actos (entrega de telemóveis), de que se apoderava, assim os prejudicando patrimonialmente e obtendo, desse modo, benefício ilegítimo.

Como fazia desta actividade modo de vida, foi apenas acusado do cometimento de um crime de burla p. e p. p. art. 211º n.ºs 1 e 4, al. b, do C. Penal, e, em julgamento, fez-se prova dos factos que consubstanciam este ilícito.

Aceita a contabilidade do Tribunal cujo somatório assenta no número de ofendidos a despeito da simultaneidade – como no caso de 17/05/04 – da conduta.

A diferença de 9, 10, 11 situações afigura-se-nos irrelevante para efeito da aplicação da medida concreta da pena, uma vez que

sempre integrariam o mesmo ilícito penal – burla como modo da vida p. e p. p. art. 211º, n.ºs 1 e 4, al. b), do C. Penal.

Quanto à pena,

Sendo a moldura abstracta do crime em apreço uma pena de prisão de 2 a 10 anos, a dosimetria encontrada – 2 anos e 9 meses – bem próxima está do seu limite mínimo.

Por outro lado,

Além da aludida moldura – no fundo, os “limites definidos na lei” referidos no n.º 1 deste preceito – sempre o Tribunal teria que atender à culpa do recorrente e às “exigências de prevenção criminal”, as quais não deixam de ser elevadas.

Por isso,

Tem por criterioso e escrupulosamente computada a pena para o crime em questão.

O Exmo Senhor Procurador Adjunto emite douto parecer, alegando, fundamentalmente, o seguinte:

Os crimes de burla e de abuso de confiança nem sempre são, na prática, fáceis de destrinçar.

O primeiro, como é sabido, é um "delito de execução vinculada, em que a lesão do bem jurídico tem de ocorrer como consequência de uma muito particular forma de comportamento; traduz-se ela na utilização de um meio enganoso tendente a induzir outra pessoa num erro que, por seu turno, a leva a praticar actos de que resultam prejuízos

patrimoniais próprios ou alheios" (cfr. A. M. Almeida Costa, Comentário Conimbricense do Código Penal, II, 293).

No caso dos autos, o recorrente granjeava a confiança das vítimas, após o que lhes pedia emprestados os telemóveis, para uma alegada utilização.

E, já na sua posse, pretextando outras situações, acabava por ficar com os mesmos.

As vítimas eram, assim, induzidas em erro ou enganadas pelo arguido, que, para o efeito, "recorria várias vezes à mesma manobra de inventar factos" - como o de ter cargos importantes e/ou o de poder arranjar empregos, entre outros.

Pode dizer-se, em suma, que a entrega dos telemóveis foi consensual, mas inquinada por "erro ou engano sobre os factos", que o arguido "astuciosamente provocou".

No abuso de confiança, ao invés, a vontade dos ofendidos, na entrega da coisa, não se encontra viciada.

E esse é, de facto, um relevante traço distintivo em relação ao crime de burla.

Verifica-se, por outro lado, a circunstância qualificativa prevista na al. b) do n.º 4 do art. 211º do C. Penal.

O conceito de "modo de vida", nomeadamente, não deve confundir-se com o de "habitualidade".

O primeiro, com efeito, não pode deixar de ser perspectivado como axiologicamente neutral, enquanto o segundo corresponde a uma "categoria dogmático-penal conexcionada com a perigosidade

criminal ..." (cfr. José de Faria Costa, *op. cit.*, II, 70).

E não pode deixar de concluir-se, desse ponto de vista, face à factualidade dada como assente, que o recorrente fez da burla modo de vida.

O arguido expende, ainda, que são 9 - e não 11 - as situações enquadráveis no tipo legal de burla.

Nas suas contas, entretanto, as mesmas ascendem a 12.

É que, para além das apontadas na motivação, há que ter em conta, no facto n.º 1, a burla relacionada com o empenhamento do telemóvel.

E, nos n.ºs 2º e 9º, mais duas burlas, com a venda dos aparelhos, "em seu próprio nome" ou em "nome próprio".

Conforme se sublinha na resposta à motivação, de qualquer forma, a medida concreta em causa deve ter-se como justa e equilibrada.

Deve, pelo exposto, o recurso ser julgado manifestamente improcedente (com a sua consequente rejeição, nos termos dos artigos 407º, n.º 3-c, 409º, n.º 2-a e 410º, do C. P. Penal).

*

Oportunamente, foram colhidos os vistos legais.

II – FACTOS

Com pertinência, respigam-se do acórdão condenatório os factos provados e não provados:

“ (...) Depois da audiência, foram comprovados os seguintes factos neste

processo:

1.º

Em 22 de Fevereiro de 2002, pelas 22H30, o arguido ao conversar com B (1.ª ofendida) no Restaurante “Éskimo” sita na Avenida de Horta e Costa, pediu o uso do telemóvel da mesma.

A 1.ª ofendida assim lhe emprestou o telemóvel do modelo Nokia 6108 que lhe pertencia.

Em seguida, o arguido pretextando não poder receber sinais claros no interior, levou o telemóvel da ofendida e aproximou-se da porta do restaurante, depois deixou o local aproveitando a ocasião quando a ofendida não lhe prestava atenção.

O telemóvel da referida ofendida que o arguido retirou valia MOP\$2.030,00.

No mesmo dia, o arguido hipotecou, em seu próprio nome, o telemóvel acima referido na casa do penhor “C” (2.ª ofendida) situada no rés do chão da Rua Oito do Bairro Iao Hong n.º 181, tendo adquirido MOP\$1.200,00.

2.º

Em 27 de Fevereiro de 2004, pelas 13H00, o arguido quando almoçava com D (3.ª ofendida) no Restaurante “Kam Kok” próximo da Rua de Pequim, pediu emprestado o telemóvel da marca desconhecida e no valor de MOP\$3.000,00, mas depois de usar este não o devolveu de imediato à 3.ª ofendida.

Mais tarde, o arguido com pretexto de ir-se embora, levou consigo o telemóvel e deixou o local, vendendo-o no mesmo dia, em seu próprio nome, o telemóvel da 3.ª ofendida ao indivíduo incógnito e adquirindo para si MOP\$1.700,00.

3.º

Em 28 de Fevereiro de 2004, pelas 16H50, o arguido tomava refeição com

E (4.^a ofendida) no Estabelecimento “Lei Kai Café” situado na Avenida de Venceslau de Moraes, pediu à ofendida para usar o seu telemóvel.

A 4.^a ofendida entregou assim ao arguido o telemóvel da marca Motorola V70 que lhe pertencia.

O arguido pretextou que o sinal no interior estava fraco, pelo que saiu do estabelecimento e depois deixou o local com este telemóvel.

O telemóvel que o arguido retirou sem ter consentimento da 4.^a ofendida, inclusive do cartão de telefonema contido nele, valia MOP\$1.700,00.

4.º

Em 8 de Maio de 2004, pelas 20H30, o arguido no jantar com F (5.^a ofendida) no Restaurante “Tong Kei Hoi Sin” sito na Avenida do Conselheiro Borja, pediu emprestado para usar o telemóvel da ofendida.

A 5.^a ofendida emprestou seu telemóvel da marca Nokia 6820 que lhe pertencia (no valor de MOP\$2.860,00) ao arguido.

O arguido levou o telemóvel que a ofendida lhe emprestou, fingindo marcar o número e indo-se embora do restaurante, deixando o local.

5.º

Em 18 de Maio de 2004, pelas 17H30, o arguido encontrou-se com G (6.^a ofendida) no Rua de Nossa Senhora do Amparo e ficou a saber que a ofendida estava a procurar emprego, pelo que declarou de imediato que o próprio era o responsável da Companhia “Ting Hong”, combinando com a 6.^a ofendida encontrar-se fazer entrevista na Rotunda de Carlos da Maia às 19H30 do mesmo dia.

Posterior do encontro, o arguido levou a 6.^a ofendida a comer no Estabelecimento de Comida “Kam Tou Un”, sito na Estrada dos Cavalheiros n.º 200. No entretanto, o arguido pediu várias vezes para usar o telemóvel da 6.^a ofendida.

A 6.^a ofendida entregou ao arguido um telemóvel da marca “Sony Ericsson”, modelo de T630 (valia cerca de MOP\$2.800,00) que lhe pertencia.

O arguido levou o referido telemóvel que a ofendida lhe entregou, saindo do referido estabelecimento e deixando o local.

6.º

Em 17 de Maio de 2004, pelas 20H00, o arguido declarou a H (7.º ofendido), trabalhador do Supermercado “San Miu” sito na Rua Almirante Costa Cabral que era patrão duma companhia financeira e perguntou ao ofendido se tinha interesse em trabalhar na referida companhia dele.

No dia 19 do mesmo mês, pelas 10H30, H e I (8.º ofendido) a convite do arguido, encontraram-se num estabelecimento de comida à frente do “Loi Loi Supermarket” na Areia Preta para consultar e ir à companhia que o arguido referiu.

Na consulta, o arguido tomou os telemóveis dos 7.º e 8.º ofendidos, pretextando fazer chamada e saiu do estabelecimento de comida, deixando o local.

O telemóvel que o arguido levou e que pertencia ao 7.º ofendido era da marca “Sony Ericsson”, modelo T200/T202, valia cerca de MOP\$600.00.

O telemóvel que o arguido levou e que pertencia ao 8.º ofendido era da marca Nokia, modelo 8250, valia cerca de MOP\$1.300,00.

7.º

Em 30 de Maio de 2004, pelas 15H30, numa zona de descanso da Rua de Pedra, o arguido encontrou o 9.º ofendido J e declarou que era responsável de uma companhia de comércio, podendo contratá-lo a trabalhar da sua companhia durante as férias de Verão,

O arguido marcou um encontro com o 9.º ofendido em frente de Mcdonald sito na Rua de Lei Pou Chon às 19H00 daquela noite.

Encontrado com o 9.º ofendido naquela noite, o arguido levou o mesmo ao Restaurante de “Pak Lei Sin” sito na Avenida de Artur Tamagnini Barbosa para tomar refeição. No entanto, o arguido pediu emprestado o telemóvel do 9.º ofendido.

Por isso, o 9.º ofendido emprestou o seu telemóvel da marca Samsung e do modelo S500 (valia cerca de mil e quinhentas patacas) ao arguido.

Usado o telemóvel, o arguido alegou que o sinal do telemóvel estava mau, saindo do restaurante com o telemóvel, abandonando o local.

8.º

Em 12 de Junho de 2004, pelas 15H00, o arguido pediu emprestado o telemóvel ao 10.º ofendido K que estava a tomar refeição no Café de “Heng Kei” sito na Avenida de Almirante Lacerda, alegando que queria fazer uma chamada à China continental, pelo que pediu emprestado o seu telemóvel.

Por conseguinte, o 10.º ofendido entregou o seu telemóvel da marca Samsung de modelo T480 (valia cerca de MOP\$2.080,00) ao arguido.

Fingindo que o sinal do telemóvel se encontrava em más situações, o arguido aproximou-se da porta do Café, aproveitando-se da distração do 10.º ofendido e depois abandonou o local.

9.º

Em 10 de Junho de 2004, pelas 15H30, o arguido entrou na Escola Secundária Pui Cheng. Duas horas mais tarde, o arguido levou consigo uma mala que o 11.º ofendido L tinha colocado debaixo de uma armação de basquetebol.

Na referida mala do 11.º ofendido, havia os seguintes artigos:

- 1- Uma máquina de MP3 de modelo SVMP21VGC da marca Panasonic (valia cerca de novecentas patacas);
- 2- Um telemóvel de modelo E380 da marca Motorola (valia MOP\$988.00) e um

cartão de telefonema;

3- Uma carteira com cem patacas;

4- Três livros de banda desenhada e uma molho de chaves.

No mesmo dia o arguido revendeu, em nome próprio, o referido telemóvel retirado e pertencente ao 11.º ofendido a “Chun Kao Tong Son” (12.º ofendido) situado no Istmo de Ferreira do Amaral n.º 34, edif. “Choi Hong Un”, rés do chão, loja A, com preço de MOP\$600,00.

O arguido ficou desempregado há muito tempo, não tendo fonte de receitas.

Desde que há muito tempo, o arguido por um longo período recorria várias vezes à mesma manobra de inventar factos e granjeou assim a confiança de outrem para poder aproveitar a distração do mesmo e subtrair os bens alheios, ora apropriando-se para si, ora revendendo-os em seu próprio nome, de forma que possa obter interesses ilícitos além de manter o próprio consumo de vida.

Na situação de ter perfeito conhecimento e consciência, o arguido praticou voluntariamente a referida conduta.

Também na situação de ter perfeito conhecimento e consciência, o arguido retirou voluntariamente os bens alheios para finalidade ilícita de se apoderar dos bens;

O arguido sabia perfeitamente que a sua conduta referida era proibida e punida pela lei.

De acordo com o Certificado de Registo Criminal anexado aos autos, o arguido é primário.

O arguido é solteiro, desempregado antes de entrar em prisão, não tenho nenhuma pessoa a seu cargo.

O arguido confessou integralmente e sem reservas os factos.

Os ofendidos B, D, E, F, G, H, I, J, K, L declararam esperar a indemnização

pelo prejuízo sofrido, enquanto os demais ofendidos declaram não exigir a indemnização.

Os factos não provados: nada a assinalar.

Juízo de factos:

Sintetizada a confissão integral prestada pelo arguido no juízo, bem como as declarações prestadas pelos ofendidos na audiência de julgamento, as provas documentais constantes dos autos, o Colectivo confirmou os factos supracitados.

(...)”

III – FUNDAMENTOS

O objecto do presente recurso passa pela análise de duas questões, tantas quantas as suscitadas pelo recorrente A:

- qualificação do crime praticado;
- medida da pena.

*

1. Diz o recorrente, no que respeita ao crime de burla, que os factos em causa não se podem subsumir ao tipo de crime de burla, de acordo com o tipo previsto pelo artigo 211º, n.º 1 e n.º 4, al. b), do Código Penal e que a qualificação mais correcta seria a de integrar os factos no crime de abuso de confiança.

Prevê o artigo 211º do C. Penal que “1. *Quem, com intenção de obter para si ou para terceiro enriquecimento ilegítimo, por meio de erro ou engano sobre factos que astuciosamente provocou, determinar outrem*

à prática de actos que lhe causem, ou causem a outra pessoa, prejuízo patrimonial é punido com pena de prisão até 3 anos ou com pena de multa.

2. A tentativa é punível.

3. Se o prejuízo patrimonial resultante da burla for de valor elevado, o agente é punido com pena de prisão até 5 anos ou com pena de multa até 600 dias.

4. A pena é a de prisão de 2 a 10 anos se:

a) O prejuízo patrimonial for de valor consideravelmente elevado;

b) O agente fizer da burla modo de vida; ou

c) A pessoa prejudicada ficar em difícil situação económica.”

E o artigo 199º do mesmo Código:

“1. Quem se apropriar ilegítimamente de coisa móvel que lhe tenha sido entregue por título não translativo da propriedade é punido com pena de prisão até 3 anos ou com pena de multa.

2. A tentativa é punível.

3. O procedimento penal depende de queixa.

4. Se a coisa referida no nº 1 for:

a) De valor elevado, o agente é punido com pena de prisão até 5 anos ou com pena de multa até 600 dias;

b) De valor consideravelmente elevado, o agente é punido com pena de prisão de 1 a 8 anos.

5. Se o agente tiver recebido a coisa em depósito imposto por lei em razão de ofício, emprego ou profissão, ou na qualidade de tutor, curador ou

depositário judicial, é punido com pena de prisão de 1 a 8 anos.”

Analisando cada uma das condutas *de per se* consideradas, admite-se que em relação a cada uma delas não se deixam de observar os respectivos elementos típicos do abuso de confiança, ou seja, apropriação ilegítima, de coisa móvel, entregue por título não translativo da propriedade. Mas mesmo nessa perspectiva, como doutamente observa o Exmo Senhor Procurador Adjunto, há um elemento condicionante da entrega e que vai destrinçar a integração típica. Como diz, «As vítimas eram, assim, induzidas em erro ou enganadas pelo arguido, que, para o efeito, "recorria várias vezes à mesma manobra de inventar factos" - como o de ter cargos importantes e/ou o de poder arranjar empregos, entre outros.

A astúcia do recorrente traduzia-se, pois, em descrever, "por palavras ... uma falsa representação da realidade" (cfr. A. M. Almeida Costa, op. cit., II, 301).

Pode dizer-se, em suma, que a entrega dos telemóveis foi consensual, mas *inquinada* por "erro ou engano sobre os factos", que o arguido "astuciosamente provocou".

No abuso de confiança, ao invés, a vontade dos ofendidos, na entrega da coisa, não se encontra *viciada*.

E esse é, de facto, um relevante traço distintivo em relação ao crime de burla.»

2. Em face desse elemento típico foi o arguido condenado por

um crime de burla como modo de vida p. e p. p. art. 211º, n.º s 1 e 4 al. b), do C. Penal, vista a conduta globalmente considerada.

Vindo posta em causa a qualificação jurídico-criminal daquela conduta, afigura-se, no entanto, a este Tribunal que não foi cometido apenas um crime de burla como modo de vida, mas sim 11 crimes de burla como modo de vida.

Esta especial qualificação do crime há-de aferir-se em face da globalidade dos factos fixados em função das provas que foram produzidas e, neste caso, provou-se que em todas as actuações o arguido, que não tinha outras fontes de receitas – elemento este que não é decisivo (bem podia o arguido ter outro emprego e fazer ainda das burlas modo de vida) -, actuava para manter *o próprio consumo de vida*, alcançando-se ainda daquela globalidade de factos que a forma de actuação apontava claramente para uma profissionalização, dependência e reiteração integrantes de um autêntico modo de viver.

Nesta conformidade não faz sentido considerar que houve apenas um crime de burla como modo de vida, não sendo pelo número de burlas que se vai aferir dessa qualificativa. Neste caso, em todas as actuações está ínsita a elas tal qualidade e *modus operandi*.

É verdade que em muitas situações é pelo número de crimes e reiteração que se vai aferir do modo de vida. Não assim neste caso concreto.

Para além de que, adjuvantemente, não se deixa de referir que, numa situação como esta, qualificar a conduta como um único crime, ainda que mais gravemente punido, sempre beneficiaria

desproporcionadamente o arguido na medida em que se deixaria de tutelar devidamente os interesses protegidos, em relação à qualificação da conduta como um mero concurso de burlas simples.

Na verdade, vem provado que o arguido, estando desempregado e fazendo disso modo de vida, no período de Fevereiro a Junho de 2004, muitas vezes usando do artifício de se fazer passar por responsável de companhias que poderiam contratar os ofendidos - 17/05/04, 18/05/04 e 30/05/04 - levava a que estes praticassem actos (entrega de telemóveis), de que se apoderava, assim os prejudicando patrimonialmente e obtendo, desse modo, benefício ilegítimo.

Como fazia desta actividade modo de vida, foi apenas condenado pela prática de um crime de burla p. e p. p. art. 211º n.º s 1 e 4, al. b), do C. Penal quando devia ter sido condenado pela prática de 11 crimes de burla p. e p. p. art. 211º n.º s 1 e 4, al. b), do C. Penal.

E burla como modo de vida, o que não se confunde com habitualidade, como acima se viu, integração, aliás, que não vem posta directamente em causa.

3. Pretende-se tão somente retirar do número de condutas típicas ou relevantemente típico-criminais uma vantagem para pôr em crise a pena concretamente encontrada.

A partir da integração típica acima delineada não faz sentido analisar a questão relativa à medida da pena no que respeita à integração de um só crime, já que o que este Tribunal considera é que foram praticados 11 crimes de burla como modo de vida.

E daqui se retira que a pena de tal cúmulo, mesmo considerando a pena mínima de 2 anos de prisão por cada um deles excederia em muito a pena concretamente aplicada, pelo que por razões que se prendem com a proibição da *reformatio in pejus*, não podendo este Tribunal aplicar uma pena superior àquela que foi aplicada quando em sede de apreciação de recurso interposto pelo arguido e a benefício seu, pelo que por prejudicada se mostra a análise da questão relativa à medida da pena.

Quanto ao número de crimes, não se deixa de referir que se aceita e tem por boa a contabilidade do Tribunal cujo somatório assenta no número de ofendidos, não apenas os donos dos telemóveis, a despeito da simultaneidade – como no caso de 17/05/04 – da conduta, como bem observa o Digno Magistrado do MP.

4. Quanto à medida da pena diz o recorrente que a gravidade do crime que o arguido cometeu é, evidentemente, inferior à gravidade pela qual foi graduada a sua pena.

Uma vez comprovado que o crime de burla em causa é de gravidade inferior, a pena deve ser novamente graduada, aplicando-se ao arguido uma pena menos gravosa do que a pena de prisão de dois anos e nove meses.

Como já acima se disse, não importa agora aquilatar da justeza da pena aplicada, não se deixando de dizer que sendo a moldura abstracta do crime em apreço uma pena de prisão de 2 a 10 anos, a dosimetria encontrada - 2 anos e 9 meses -, situa-se num patamar ainda mínimo,

havendo que considerar que tal pena abrange a globalidade das condutas. E na integração típica acima considerada este Tribunal, mesmo partindo da pena mínima por cada um dos crimes cometidos, chegaria sempre a uma pena superior àquela que foi aplicada, tendo presente os critérios determinantes da escolha da pena concreta, vistas as finalidades da punição do artigo 40º do C. Penal, princípios reafirmados no artigo 65º do C. Penal, ponderando a culpa algo expressiva, as exigências prementes de prevenção criminal, o grau de ilicitude e demais circunstancialismo, não olvidando o quadro atenuante resultante da confissão e do seu passado criminal, vista ainda a globalidade dos factos e a personalidade do agente.

Pelo exposto, o recurso será julgado improcedente.

IV – DECISÃO

Pelas apontadas razões acordam em julgar improcedente o recurso de A.

Custas pelo recorrente, fixando em 5 Ucs a taxa de justiça.

Fixam-se MOP 1.500,00 de honorários ao Exmo Defensor, a cargo do recorrente e a adiantar pelo GABPTUI, quantia que será rateada entre os Exmos Defensores, sendo MOP 1000,00 para o Exmo Senhor Dr Fong Kin Ip e MOP 500,00 para o Exmo. Senhor Dr. Mendia de Castro.

Macau, 7 de Julho de 2005,

João A. G. Gil de Oliveira (Relator)

Choi Mou Pan

Lai Kin Hong