

## Recurso n° 79/2003

Data: 24 de Julho de 2003.

Assuntos - Ónus de prova no processo penal

- Insuficiência da matéria de facto
- Grauduação da culpa
- Matéria de direito
- Contradição insanável da fundamentação

### SUMÁRIO

1. A lei não faz incumbir o ónus de prova e o arguido tem o direito de ficar silêncio no julgamento, sob o princípio de presunção da inocência do arguido até à decisão final da sua culpabilidade.
2. O arguido não ficaria prejudicado pelo seu silêncio no julgamento. Mas isto não afasta que o arguido invocar factos que permitem aplicar o direito que lhe é mais favorável.
3. A liberdade de apreciação de prova não é sindicável, a não ser verificar um manifesto erro na apreciação da prova, que, para um homem médio, realmente se provou contra o que foi dado como provado.
4. Só existe tal insuficiência quando o Tribunal não deu como provados todos os factos pertinentes à subsunção no preceito penal incriminador por falta de apuramento de matéria, ou seja quando se verifica uma lacuna no apuramento dessa matéria que impede a decisão de direito; quando se puder concluir que sem ela não é possível chegar-se à solução de direito encontrada.

5. Trata-se de uma questão de direito a determinação do grau da culpa do arguido em conformidade com os factos dados como provados.
6. Só existe a contradição insanável quando se verifica a incompatibilidade entre os factos dados como provados, bem como entre os factos dados como provados e os não provados, como entre os factos provados e não provados e a fundamentação probatória da matéria de facto.

**O Relator,**

Choi Mou Pan

**Recurso nº 79/2003**

**Recorrente:** A

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

O Ministério Público acusou os arguidos B, A e C, todos com os demais sinais nos autos, ora detidos preventivamente no EPM, pela prática de um crime de incêndio p. e p. pelo artigo 264º nº 1/a do Código Penal.

Por não ter conformado com a acusação, o arguido A requereu a abertura de instrução.

Aberta a instrução, foram procedidas as diligências requeridas e o debate instrutório. No final deste, o Mmº Juiz de Instrução proferiu o despacho de pronúncia, mantendo-se todos os termos da acusação.

Remetidos os autos, foram autuados sob o Processo Comum Colectivo nº PCC-061-02-6 perante o Tribunal Judicial de Base.

Realizada a audiência do julgamento, o Tribunal Colectivo acordou em:

1. Absolver o arguido C do crime de incêndio por que foi pronunciado.
2. Condenar cada um dos primeiros dois arguidos B e A, em co-autoria material e sob forma consumada, pela prática de um crime de incêndio, p. e p. pelo artigo 264º/1-a) do CPM, na pena de 3 (três) anos e 3 (três) meses de prisão.
3. Condenar, os dois arguidos B e A, nos termos do disposto no artigo 74º do CPPM, a pagar indemnizações aos seguintes ofendidos os valores a seguir indicados:
  - Chan Chon Hong (MA-32-68) – MOP\$8,000.00;
  - Loi Mei Lai (CM-31366) – MOP\$14,800.00;
  - Loi Tin Son (CM-27893) – MOP\$3,000.00;
  - Lei Kin In (MA-95-69) – MOP\$1,500.00;

Inconformado com a decisão, recorreu o arguido A, que motivou, em síntese, o seguinte:

1. O acórdão ora recorrido e posto em crise está eivado de vícios, mormente de insuficiência para a decisão da matéria de facto, contradição insanável entre a matéria de facto e a fundamentação probatória, para além de se achar deficientemente fundamentado, o que gera a nulidade nos termos da alínea a) do artigo 360º do CPPM.
2. Efectivamente o aresto em crise, nomeadamente no enquadramento jurídico-penal feito pelo Distinto Colectivo, padece de alguns vícios, como a insuficiência para a decisão

da matéria de facto, previsto na alínea a) do nº 2 do artigo 400º do Código de Processo Penal em vigor.

3. Desde logo é de fazer notar que o Tribunal “a quo” considerou a culpa dos arguidos envolvidos no ilícito em causa - crime de incêndio - nos mesmos termos, ou seja igual, pese ter considerado que o 2º arguido, ora recorrente sofria e sofre de algumas limitações (dificuldades) na sua capacidade de decisão e mesmo de expresso.
4. Ao chegar a esta conclusão o Tribunal teria de proceder a determinação do grau de culpa dos arguidos, fundamentando-a de modo a concluir ou não pela exigibilidade igualitária de responsabilidade jurídico criminal dos mesmos arguidos.
5. Não o determinando o acórdão em causa padece do vício da insuficiência, pois a insuficiência da matéria de facto só existe quando do texto da decisão - como é o caso - não constam todos os factos pertinentes à subsunção no preceito penal incriminador por falta de apuramento de matéria relevante para a boa decisão da causa.
6. Efectivamente, das afirmações vertidas no acórdão ora recorrido, é de se concluir pela insuficiência da matéria de facto, porquanto sobre o Distinto Colectivo recaía o dever de determinar e concretizar em que termos o ora recorrente é influenciável por terceiros. Repare que se está em face de um tipo de ilícito que o próprio tribunal conclui pela participação de pelo menos três indivíduos sendo que não

foi possível determinar a identidade de um dos participantes e que conduziu a absolvição do terceiro arguido.

7. Portanto, cabia ao Tribunal “a quo” determinar a percentagem do grau de capacidade do ora recorrente em respeito da máxima clássica “a medida da pena não pode ultrapassar em caso algum a medida da culpa”.
8. Imputa-se ao acórdão recorrido o vício da contradição insanável da fundamentação, porquanto num primeiro momento – nos factos considerados assentes – afirma que o ora recorrente foi o principal mentor do crime de incêndio e num segundo momento – na fundamentação da decisão diz que o mesmo recorrente tem dificuldade de decisão, a ponto de ser facilmente influenciado por terceiros – entende-se por pessoas que o rodeiam.
9. O acórdão recorrido considera nos factos considerados como assentes que o ora recorrente A e o co-arguido B combinaram dedicar-se a actividade de incêndio de veículos, cabendo ao A a distribuição de tarefas.
10. Acrescenta que dois dias depois, os arguidos combinaram encontrar-se no Bar “Pou Lok”, situado nos arredores do Edifício “Hoi Pan”, tendo o arguido A pago a conta, a título de recompensa pelo acto praticado.
11. Donde ressalta desde já o papel preponderante desempenhado pela ora recorrente na prática deste acto

hediondo, já que foi segundo a matéria assente o principal obreiro da estratégia criminosa.

12. Posteriormente, o acórdão recorrido sustenta que este líder nato, capaz de organizar, liderar e executar com êxito denota alguma limitação (dificuldade) no que toca à sua capacidade de decisão e expressão, mas que não chega ao nível da não imputação. E mais: que esse mesmo líder sofre de alguma limitação psicológica e da capacidade de decisão, sendo facilmente influenciado por pessoas que o rodeiam.
13. O acórdão recorrido trata o ora recorrente como se de duas pessoas diferentes se tratassem. A primeira personalidade capaz de tudo, de organizar, definir estratégia e mais do que isso capaz de tomar decisões e compensar os outros pelo trabalho desenvolvido. E a segunda personalidade um diminuído, a quem se nota clara e nitidamente alguma limitação (dificuldade), na própria capacidade de tomar decisão e de se exprimir, facilmente influenciável por pessoas que o rodeiam.
14. Donde o recorrente considera que se está perante contradição grosseira, salvo o devido respeito, uma vez que o acórdão recorrido analisa o mesmo arguido de forma diversa não tendo correspondência nenhuma com o que se afirma a fls. 17, ou seja, que “o delinquente é chamado à presença do juiz e é caso a caso, de uma forma personalizada, que se há de apurar o quantum da pena”.

15. Pelo que se aponta ao acórdão ora recorrido o vício da contradição insanável de fundamentação, porquanto esta só existe - e é o caso - quando se verifica a incompatibilidade entre os factos dados como provados, bem como entre os factos dados provados e os não provados, como entre a fundamentação probatória da matéria de facto.
16. Na fundamentação da sentença - tida por insuficiente pelo ora recorrente - argumenta-se que o ora recorrente não conseguiu apresentar provas concretas para impugnar as provas da entidade acusadora e que aquelas foram suficientes para gerar a convicção do Tribunal.
17. No entanto, em processo penal é entendimento geral que não existe em rigor qualquer ónus da prova, cabendo ao juiz, oficiosamente o dever de indagar e esclarecer o feito sujeito a julgamento. (ver Ac. RC de 16 de Junho de 1988, BMJ, 378,805).
18. Portanto, é de se concluir que se verifica nitidamente erro de apreciação, porquanto o juiz não está vinculado à prova apresentada pela entidade acusadora, podendo indagar e esclarecer por livre iniciativa o feito sujeito a julgamento.
19. Certo sendo que o princípio da livre apreciação da prova, obedece a regras estando sujeito a limites.
20. Pelo que, não é ao ora recorrente que cabe fazer prova do seu não envolvimento, mas sim à entidade acusadora que cabe provar todo o vertido no chamado libido acusatório. Até por uma razão muito simples. O próprio Tribunal “a

quo” conclui e bem na nossa perspectiva, que o ora recorrente sofria como sofre de graves perturbações psicológicas, nomeadamente no que concerne a aprendizagem, tendo dificuldade na apreensão, já que o que lhe é transmitido chega-lhe ao conhecimento de forma distorcida comparativamente com uma pessoa normal, a ponto de notar alguma limitação (dificuldade) no que toca à sua capacidade de decisão e expressão, como ficou provado na audiência e se refere no acórdão ora recorrido.

21. Portanto estamos perante um agente que comprovadamente sofre de uma notória deficiência mental, mormente na forma de exprimir pelo que será desumano e atentatório à dignidade humana, salvo o devido respeito pela opinião contrária, exigir-lhe mais do que a negação dos factos em termos abstractos, como procurou fazer na audiência. Porquê? Porque o seu grau de discernimento e de expressão não lhe permite mais.
22. Quanto a declarações de arguidos, aproveitado para a forma de convicção dos julgadores, mesmo incriminando co-arguidos, é hoje jurisprudência obrigatória no nosso ordenamento jurídico.
23. Só que entendemos que o Tribunal deverá valorar apenas e tão só declarações de arguidos com um mínimo de credibilidade o que não é o caso do arguido B.

24. Daí que temos vindo a defender a não fiabilidade de testemunhos desta natureza, pese reconhecermos que os arguidos têm direito a mentir em defesa própria.
25. O que não parece ser o caso. Só que quando a mentira é descarada, grosseira e constitui como que um “modus vivendi” como é o caso do arguido B, não poderá e nem deverá ser valorada, isto sem pôr em causa o princípio da livre apreciação.
26. Portanto, em suma “não existe em direito processual penal o ónus da prova, mas quando é de interesse para o arguido demonstrar, ou pelo menos invocar, um facto que manifestamente o favorece, por afastar a ilicitude, e que certamente é do seu conhecimento pessoal, as regras de experiência ensinam que, na falta dessa demonstração ou simples invocação, esse facto não se verifica”. (Ac. STJ de 12 de Julho de 1989; AJ, nº 1, 7):
27. Estamos perfeitamente de acordo e em sintonia com o vertido no acórdão supra e imediatamente transcrito. Só que este grau de exigência tem de ser feito necessariamente a uma pessoa normal – o chamado homem médio ou bom pai de família do nosso direito civilístico.
28. Não a um agente que comprovadamente tem algumas limitações como se diz no acórdão recorrido e que foi afastado da escola por demonstrar défice e um nível muito próximo do zero em termos de aprendizagem.

Aos recursos, respondeu o M<sup>o</sup>P<sup>o</sup> pugnando por não conceder os respectivos recurso.

Nesta instância, a Digna Procurador-Adjunto apresentou o seu Douto parecer no sentido de negar o provimento ao recurso.

Foram colhidos os vistos legais dos Mm<sup>os</sup> Juizes Adjuntos.

Cumpre-se decidir.

Quanto a matéria de facto, foi dada como assente a seguinte factualidade:

- Em meados de Novembro de 2001, os dois arguidos B e A, combinaram dedicar-se a actividades de incêndio de veículos, cabendo ao arguido A a distribuição de tarefas.
- No dia 25 de Novembro de 2001, cerca das 3 H30 da madrugada, os arguidos dirigiram-se à zona de lazer em frente do bloco 1 do Edifício “Kin Wa San Chun”, situado na Estrada Marginal da Areia Preta, onde os arguidos B e outro indivíduo não identificado ficaram de vigia um em cada extremo da estrada, para verificar se aproximava algum guarda da polícia, a fim de poderem avisar a tempo o arguido A para fugir do local.
- Na altura, o arguido A derramou petróleo em cima de vários motociclos estacionados entre os blocos 1 e 14 do Edifício “Kin Wa San Chun” e utilizando um isqueiro pegou fogo à parte traseira de um dos motociclos molhados com

petróleo, tendo de seguida atirado o isqueiro em direcção do motociclo em chamas para ser queimado em conjunto.

- Depois dos motociclos terem pegado fogo, os arguidos voltaram a encontrar-se e de imediato fugiram do local.
- Dois dias depois, os arguidos combinaram encontrar-se no Bar “Pou Lok”, situado nos arredores do Edifício “Hoi Pan”, tendo o arguido A pago a conta, a título de recompensa pelo acto acima referido.
- A conduta dos arguidos provocou incêndio de relevo, o qual rapidamente se propagou.
- Quando o fogo se propagou ao segundo motociclo, um morador apresentou de imediato queixa à polícia, tendo posteriormente os bombeiros apagado o incêndio.
- O incêndio provocou danos, de diferentes graus de gravidade, a dezasseis motociclos, bem como, provocou ao(s) edifício(s) circundante(s), queda de parte dos ladrilhos que revestiam as colunas e paredes, escurecimento da paredes e tectos pelo fumo e queda dos fios eléctricos.
- Por outro lado, o calor provocado pelo incêndio activou o sistema de irrigação de água automática contra incêndios do Cabeleireiro “Fat Koi Tim”, situado na loja D do bloco 1 do Edifício “Kin Wa San Chun”, causando grave inundação neste. Além disso, o incêndio provocou danos no portão de ferro e equipamentos desse estabelecimento, cujo valor dos prejuízos são de aproximadamente MOP\$50.000,00 (vide fls. 191v).

- Os oito motocicletos abaixo discriminados foram danificados, os quais não puderam voltar a ser utilizados:
  9. CM-22041, com valor aproximado de MOP\$15.000,00 (vide fls. 247);
  10. MB-51-80 (com motor nºF401-220793), com valor aproximado de HKD\$25.000,00 (vide fls. 55 e 58);
  11. Motor nº1UU-014561 (Yamaha, 125cc), desconhece-se o valor do prejuízo;
  12. MC-43-63, valor do prejuízo de MOP\$7.000,00 (vide fls. 6 e 194);
  13. MA-71-07, com valor aproximado de MOP\$12.000,00 (vide fls. 81);
  14. MB-76-96, valor do prejuízo de MOP\$5.000,00 (vide fls. 70);
  15. CM-31366, valor do prejuízo de MOP\$10.000,00 (vide fls. 78);
  16. MA-32-68, valor do prejuízo de MOP\$9.000,00 (vide fls. 252);
  
- Por outro lado, os prejuízo dos proprietários dos oito motocicletos, que sofreram diferentes graus de danos provocados pelo incêndio, são:
  9. MC-85-27, cujo valor da reparação foi de MOP\$3.925,00 (vide fls. 15);

10. CM-28051, cujo valor da reparação foi de MOP\$2.000,00 (vide fls. 59);
  11. CM-27893, cujo valor da reparação foi de MOP\$3.000,00 (vide fls. 63);
  12. CM-29569, cujo valor da reparação foi de MOP\$600,00 (vide fls. 66);
  13. CM-31500, cujo valor da reparação foi de MOP\$2.000,00 (vide fls. 72);
  14. CM-13817, cujo valor da reparação foi de MOP\$550,00 (vide fls. 241);
  15. MA-95-69, cujo valor da reparação foi de MOP\$1.000,00 (vide fls. 245);
  16. MC-75-76, cujo valor da reparação foi de MOP\$3.000,00 (vide fls. 194 e 243);
- Os prejuízos apurados acima descritos perfazem um total de MOP\$149.175,000.
  - Os arguidos agiram livre e conscientemente, em conjugação de esforços e de intenções, provocando propositadamente incêndio em grande quantidade de motocicletas em zona habitacional, com intenção de causar incêndio de relevo e grandes prejuízos patrimoniais, e criar deste modo perigo para a vida e para bens patrimoniais de valor elevado.
  - Os arguidos tinham conhecimento de que as suas condutas eram proibidas e punidas por lei.

\*\*\*

- O arguido B não tem precedente criminal conforme o CRC de fls. 1009 a 1011 junto aos autos.
- Confessou os factos imputados.
- Concluiu o ensino primário.
- Auferia mensalmente MOP\$2,000.00 (dois mil patacas) aproximadamente.
- Não tem cargo familiar.

\*\*\*

- O arguido A não tem precedente criminal, conforme o teor do CRC junto aso autos (fls. 1003 a 1005).
- Negou os factos.
- Frequenta o primeiro ano do curso primário.

\*\*\*

- O arguido C não tem precedente criminal, conforme o teor do CRC junto aso autos (fls. 1006 a 1008).
- Negou os factos.
- Frequenta o quinto ano do curso primário.

\*\*\*

Factos não provados:

- Não ficou provada a intervenção do terceiro arguido nos factos descritos na acusação.

Na indicação da prova que serve para a formação da convicção do Tribunal afirma que:

“A convicção do Tribunal baseou-se nas seguintes provas:

- As declarações dos próprios arguidos;
- A prova documental constantes dos autos nomeadamente de fls 2 a 4, 41 a 54, 365 a 375, 794 a 795, 828 a 829, 855 a 858 dos autos;
- O depoimento das testemunhas inquiridas que depuseram com isenção e imparcialidade.”

Conhecendo.

### **1. Delimitação do objecto do recurso**

Foram colocadas, em epígrafe, as seguintes questões:

- a) Insuficiência da matéria de facto provada
- b) Contradição insanável da fundamentação
- c) Inversão do ónus de prova ao arguido

Não obstante o recorrente tinha posto as suas questões do recurso nesta ordem, este Tribunal entende por ser mais adequado conhecer das questões cuja apreciação deve ser em primeiro lugar pela sua natureza, ou seja a questão respeitante à prova, nomeadamente os 3º ponto, deve ser apreciada antes da questão que prendem com os vícios da própria matéria de facto, nomeadamente os 1º e 2º pontos.

Assim, comecemos pela 3ª questão – inversão do ónus de prova ao arguido.

### **2. Inversão do ónus de prova ao arguido**

Concordamos com o recorrente que ao arguido a lei não faz incumbir o ónus de prova e o arguido tem o direito de ficar em silêncio no julgamento, bem assim a lei, quer a Lei Básica quer a lei processual penal consagra o princípio da presunção da inocência do arguido até à decisão final da sua culpabilidade.

Nestes princípios, o arguido não ficaria prejudicado pelo seu silêncio no julgamento. Mas isto não afasta que o arguido invoque factos que permitem aplicar o direito que lhe é mais favorável.

*In casu*, o Acórdão recorrido fundamentou que, “na audiência, o 1º arguido confessou a sua participação nos factos, indicando também como co-autor o 2º arguido, apesar de este negar a sua participação. Mas este 2º arguido A não conseguiu apresentar provas concretas para impugnar as provas da entidade acusadora limitando-se a afirmar abstractamente a sua não intervenção”.

Embora esta afirmação tenha sido inadequadamente colocada na parte de “enquadramento jurídico-penal”, que devia fazer parte da fundamentação da decisão da matéria de facto, não nos parece incompreensível que o Tribunal pretendia transmitir a sua convicção sobre as provas produzidas em audiência. Nunca com essa afirmação o Tribunal pretendia insinuar a imposição ao arguido do ónus de prova no processo penal.

Ou seja, está provada a intervenção do arguido ora recorrente no fogo posto, por ter o Tribunal ponderado as provas produzidas em audiência e entendido por relevantes para consignar a matéria de facto, e, perante a defesa do arguido por impugnação, limitando-se a pôr uma mera negação dos factos, não deu relevância à esta “declaração do

arguido” que se tratava meramente de uma prova para servir para a formação da convicção do Tribunal.

Não se verifica qualquer violação do princípio de proibição de inversão de ónus de prova ao arguido e da presunção de inocência do arguido.

Por outro lado, ainda quanto a esta questão respeitante à prova, o recorrente invocou que, apesar da observância da jurisprudência obrigatória de 12/3/2001 (B.O. da RAEM nº 11º I série P. 566 e seg), o tribunal deveria “valorar apenas e tão só declarações de arguidos com um mínimo de credibilidade o que não é o caso do arguido B”, por ter defendido “a não fiabilidade de testemunhas desta natureza”.

Com esta afirmação, o recorrente pretendeu desviar a questão para pôr em causa a livre apreciação de prova. Como sempre consideramos, esta liberdade de apreciação de prova não é sindicável, a não ser verificar um manifesto erro na apreciação da prova, que, para um homem médio, realmente se provou contra o que foi dado como provado.

Podemos dizer que a credibilidade do testemunho ou da própria testemunha está também sujeita àquela liberdade do Tribunal que tem toda a liberdade, ao abrigo deste princípio, decidir acreditar ou não o testemunho deposto e a testemunha.

Portanto, isto está fora da alcance de ser objecto do recurso, e, assim, impõe se improcedência do recurso nesta parte.

### **3. Insuficiência da matéria de facto para a decisão de direito**

Quanto à questão de insuficiência da matéria de facto, o recorrente entendeu que o Tribunal deveria determinar o grau da culpa do arguido ora recorrente, “fundamentando-a de modo a concluir ou não pela exigibilidade igualitária de responsabilidade jurídico criminal dos mesmos arguidos”, sem o ter feito, incorre por isso este vício de insuficiência (pontos 2 a 7 das conclusões).

Salvo o devido respeito, o que foi alegado não contende com a questão de insuficiência da matéria de facto, mas sim com a questão de direito, ou seja com a medida de pena, em que se pondera a densidade da culpa do arguido e conseqüentemente aplica uma pena concreta.

Pois só existe tal insuficiência quando o Tribunal não deu como provados todos os factos pertinentes à subsunção no preceito penal incriminador por falta de apuramento de matéria,<sup>1</sup> ou seja quando se verifica uma lacuna no apuramento dessa matéria que impede a decisão de direito; quando se puder concluir que sem ela não é possível chegar-se à solução de direito encontrada.<sup>2</sup>

Trata-se de um vício no julgamento da matéria de facto, podendo embora influenciar a decisão da matéria de direito de modo de impedir da decisão das questões jurídicas assumidas, este vício nunca se ocorre no enquadramento jurídico dos factos.

Na aplicação de direito, o Tribunal ficará sujeito aos factos dados por provados e na medida de pena, sujeito aos factos provados que não fazem parte do tipo do crime e todas as circunstâncias apuradas nos autos.

---

<sup>1</sup> Entre outros, o acórdão de 15/6/2000 no Recurso nº 92/2000.

<sup>2</sup> Entre outros, o Acórdão de 14 de Setembro de 2000 do processo nº 128/2000; neste sentido também o acórdão do Tribunal de Última Instância de 20 de Março de 2002 do processo nº 3/2002.

Quanto a nós, não só não se pode colocar a questão da insuficiência, efectivamente, o Acórdão recorrido também tinha ponderado e determinado o grau da culpa do arguido na medida de pena nos termos do artigo 65º do Código Penal.

Como resulta da matéria de facto, está provado que ao arguido cabe a distribuição da tarefa, o que se demonstra ter o recorrente o grau da culpa mais elevado que outro, mas só lhe foi aplicada uma pena igual ao outro arguido condenado. Isto se traduz que o Tribunal tenha ponderado todos os elementos fácticos apurados em consequência da audiência de julgamento, até considerado como assente a limitação da capacidade do ora recorrente.

Assim, neste ponto de vista, para além de não se poder imputar o Acórdão ora recorrido o vício de insuficiência da matéria de facto provada, não se verifica haver falta da determinação do grau da culpa do arguido ora recorrente, e, conseqüentemente, é de improceder o recurso nesta parte.

#### **4. Contradição insanável da fundamentação**

Seguidamente o recorrente imputou ao Acórdão pelo vício de contradição insanável da fundamentação.

Se bem ajuizarmos, perante a confusão que o recorrente fez entre os factos dados como provados e as conclusões tiradas dos factos dados como provados, cremos que o recorrente pretendia alegar que o acórdão recorrido se incorria em contradição quando considerava *“nos factos considerados como assentes que o ora recorrente A e o co-arguido B combinaram dedicar-se a actividade de incêndio de veículos, cabendo ao A a distribuição de*

*tarefas e que acrescenta que dois dias depois, os arguidos combinaram encontrar-se no Bar Pou Lok, situado nos arredores do Edifício Hoi Pan, tendo o arguido A pago a conta, a título de recompensa pelo acto praticado”, nestes factos “donde ressalta desde já o papel preponderante desempenhado pela ora recorrente na prática deste acto hediondo, já que foi segundo a matéria assente o principal obreiro da estratégia criminosa”, sustentou posteriormente que este “líder nato ... denota alguma limitação (dificuldade) no que toca à sua capacidade de decisão e expressão, mas que não chega ao nível da não imputação”.*

Vejamos.

Em primeiro lugar, é de destacar que o Acórdão nunca se referiu ou tratou o arguido ora recorrente como um “líder nato”, nem implicitamente pretendia chegar esta conclusão.

Quanto à questão em causa, como se sabe, só existe a contradição insanável quando se verifica a incompatibilidade entre os factos dados como provados, bem como entre os factos dados como provados e os não provados, como entre os factos provados e não provados e a fundamentação probatória da matéria de facto.<sup>3</sup>

Trata-se de um vício no julgamento da matéria de facto que impede o Tribunal tomar decisão de direito em conformidade.

Como acima se referiu, aquela parte constante da parte do enquadramento jurídico é uma interpretação das provas ou seja uma expressão da formação da convicção do Tribunal. Trata-se nitidamente uma fundamentação probatória.

---

<sup>3</sup> Cita-se, entre outros, o Ac. de 16 de Março de 2000 do Processo 25/2000.

Consta dos autos, na fls. 644 a 645, o relatório da análise psiquiátrica que resulta que o recorrente tinha a capacidade intelectual no nível ligeiramente baixo.

Não se verifica qualquer contradição entre a “interpretação” das provas quanto à limitação intelectual do arguido ora recorrente (fundamentação probatória) e os factos dados como provados, nomeadamente o facto de “cabendo ao arguido A a distribuição das tarefas”, pois a existência de uma não exclui a existência da outra.

Nesta parte, não custa transcrever o douto parecer do Ministério Público que merece nossa adesão:

“... estas considerações não são opostas ou contraditórias aos factos provados, já que face ao caso concreto, o plano e a execução dos factos foram simples, não sendo necessário um planeamento completo nem complicado. Daí que a “alguma” limitação ou dificuldade que o recorrente sofre, tendo em conta o seu grau, bem como a “facilidade” de ser influenciado por terceiros não implicam a sua “incapacidade” em tomar a decisão, planear e distribuir tarefas entre os três indivíduos que praticaram o crime”.

Impõe-se assim a improcedência do recurso desta parte.

Perante os factos suficientemente consignados, o Tribunal fez uma correcta qualificação jurídica e uma medida de pena adequada, que não se afiguram ser de censurar.

E assim sendo é de julgar improcedente o presente recurso.

Ponderado resta decidir.

Pelo exposto, acordam neste Tribunal de Segunda Instância em negar o provimento ao recurso interposto pelo arguido A.

Custas pelo recorrente, com a taxa de justiça de 6 UC's.

Macau, RAE, aos 24 de Julho de 2003

Choi Mou Pan (Relator) - José Maria Dias Azedo - Lai Kin Hong