

Assuntos : Crime continuado.

Pressupostos.

SUMÁRIO

1. Constituem pressupostos cumulativos da continuação criminosa, a realização plúrima do mesmo tipo de crime (ou de vários crimes que protejam fundamentalmente, o mesmo bem jurídico), a homogeneidade na forma de execução, a unidade de dolo e a persistência de uma solicitação exterior que facilite a execução, e, em consequência, diminua consideravelmente a culpa do agente.
2. O fundamento da diminuição da culpa no crime continuado, encontra-se precisamente no momento exógeno das condutas, isto é, na existência de uma relação que, de fora, e de maneira considerável, tenha facilitado a repetição da actividade criminosa, tornando cada vez menos exigível ao agente que se comporte de maneira diferente, ou seja, de acordo com o direito.
3. Se o agente actuou sucessivamente, superando obstáculos e resistências ao longo do “iter criminis”, aperfeiçoando a realidade exterior aos seus desígnios e propósitos, sendo ele a dominá-la, e não o inverso, inexistem motivos para que se considere atenuada a sua culpa, não sendo de se considerar os crimes pelo mesmo assim cometidos como um crime continuado.

O relator,

José Maria Dias Azedo

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

Relatório

1. (A), com os restantes sinais dos autos, foi submetido a julgamento em audiência colectiva no T.J.B., e aí, condenado como autor material, na forma consumada e em concurso real de, três (3) crimes de “furto” p. e p. pelo artº 197º, nº 1; dois (2) crimes de “uso de documento de identificação alheio” p. e p. pelo artº 251º, nº 1; e, um (1) crime de “abuso de cartão de crédito” p. e p. pelo artº 218º, nº 1, todos do C.P.M.; (cfr. fls. 570 a 572).

Descontente com o decidido, o arguido recorreu.

Motivou e assim concluiu as considerações que teceu:

“1. A conduta do recorrente é susceptível de se enquadrar na noção dos chamados crime continuado, já que o agente pratica várias vezes o mesmo crime.

2. A sentença recorrida padece do vício de violação da lei, numa vez que, dos factos assentes, o arguido devia ser punido por um crime de furto em autoria material e na forma consumada um crime de abuso de cartão de créditos em autoria material e na forma

consumada, um crime de furto na forma continuada, e um crime de uso de documento de identificação alheio na forma continuada, e operado o cúmulo jurídico, condenar o arguido na pena única e global de 3 anos de prisão.

- 3. Sendo que o crime continuado é punível nos termos do disposto no artº 71º do Código Penal vigente, ou seja, é punido com a pena aplicada à conduta mais grave que integra a continuação.*
- 4. Isso significa que o tribunal terá de determinar qual pena aplicável a cada uma das condutas unificadas na continuação criminosa e determinar depois a pena concreta dentro dos limites da pena aplicável.*
- 5. Por outro lado, a douda sentença recorrida, ao condenar o arguido na pena de prisão efectiva, ofende clara e inequivocamente o disposto nos artigos 65º e 48º, ambos do Código Penal.*
- 6. estando, como no caso concreto, suficientemente verificados todos os pressupostos de que depende a aplicação da suspensão da execução da pena previstos no artigo 48º do Código Penal.*
- 7. Não resultando dos factos concretos e nem das circunstâncias que os rodearam quaisquer indícios que favoreçam a conclusão de que a censura do facto e a ameaça de prisão não realizem de forma adequada e suficiente as finalidades punitivas.*
- 8. Antes pelo contrário militam a favor do Recorrente a confissão integral e contrita de todos os factos que lhe são imputados, a espontaneidade, a colaboração e o arrependimento.*
- 9. A douda decisão recorrida, tendo ao caso concreto, aplicado pena de prisão efectiva, viola directamente o disposto no artº 48º*

referido e, por aí, os princípios contidos no nº 1 do artº 40º do Código Penal”; (cfr. fls. 612 a 623).

Em Resposta, defendeu o Digno Magistrado do Ministério Público a manutenção do julgado; (cfr. fls. 625 a 633).

Admitido o recurso com efeito e modo de subida adequadamente fixados, subiram os autos a esta Instância.

Em sede de vista, produziu a Exm^a Procuradora-Adjunta douto Parecer pugnando pela rejeição do recurso por o considerar manifestamente improcedente; (cfr. fls. 648 a 648-v).

Proferido despacho preliminar – onde se consignou ser o recurso de rejeitar em virtude da sua manifesta improcedência – e, observadas as pertinentes formalidades legais, vieram os autos à conferência; (cfr. artº 409º, nº 2, al. a) do C.P.P.M.).

É agora o momento para decidir.

A tanto se passa.

Fundamentação

Dos factos

2. Vem a matéria de facto averiguada pelo Colectivo “a quo” (e não

impugnada), fixada nos termos seguintes:

“No dia 21 de Março de 2002, cerca de 1 hora da madrugada, nas proximidades de uma mesa de jogo de "Pai Kao" do Casino XX, o arguido encontrou-se com (B) (ofendido, ident. a fls. 289 dos autos) e como ambos eram de Taiwan, combinaram sair juntos para cear e divertir-se.

No mesmo dia, pelas 5 horas da manhã, ambos foram frequentar uma , casa de massagens (cujo nome se desconhece), sita entre o Hotel XX e o Hotel YY, tendo entrado juntos para um quarto duplo, a fim de lhes serem proporcionados serviços de massagem.

Durante as massagens, devido ao cansaço, (B) adormeceu e o arguido aproveitou-se da oportunidade para se apoderar de uma mala de mão de cor preta pertencente ao aludido (B).

No interior da referida mala havia \$20000,00 dólares de Hong Kong, três cartões de crédito, cujos números se desconhece, emitidos, respectivamente pelos Bancos "X", "Y" e "Z", um passaporte de "Chong Wa Man Kuok (Taiwan)" com o n° xxxxx e um documento destinado a compatriotas de Taiwan (para entrada na China), cujo número se desconhece.

Depois de retirar os referidos bens pertencentes a (B), o arguido saiu sozinho da aludida casa de massagens.

No dia 20 de Agosto de 2002, utilizando o passaporte de "Chong Wa Man Kuok (Taiwan)" n° xxxxx pertencente a (B), o arguido reservou um quarto do Hotel Z de Macau através da agência "Wan U Kuok Chai Loi Wan, Lda." De Macau, tendo feito o respectivo registo e ficado no quarto n° 18xx do mencionado hotel (cfr. fls. 29 a 30 dos autos).

Seguidamente, no mesmo dia (20/8/2002), pelas 23 horas e tal, nas proximidades do balcão nº 5 da "Secção de Troca de Fichas" do r/c do Casino XX, o arguido encontrou-se com (D) (ofendida, ident. a fls. 96 e 291 dos autos), depois de estabelecerem conversa, ambos combinaram levar a cabo uma transacção sexual, e, negociado o preço, saíram juntos do referido casino, dirigindo-se ao quarto nº 18xx do hotel que o arguido tinha tomado de arrendamento.

Quando estavam a caminho do referido hotel, o arguido comprou cinco latas de cerveja na mercearia "ZZ Tiro", sita ao lado da (escada rolante)/(elevador) do Casino YY, de seguida, conjuntamente com (D), dirigiu-se a pé ao Hotel Z.

Depois de chegar ao quarto nº 18xx do Hotel Z, o arguido e a ofendida (D) estiveram aí a beber um pouco de cerveja, seguidamente, (D) entrou sozinha na casa de banho do quarto a fim de tomar banho.

Depois do banho, (D) saiu da casa de banho com o corpo coberto apenas por uma toalha, e, de seguida, colocou a sua roupa em cima da mesa do quarto.

Pouco tempo depois, (D) sentiu vertigens e progressivamente foi perdendo consciência, e, sem força nos quatro membros, adormeceu na cama em estado de sono letárgico.

O arguido, aproveitando-se da situação de (D) ter adormecido em estado de sono letárgico e perdido a consciência, retirou-lhe os seguintes bens:

- i. um anel de ouro de 18K com diamante, com valor aproximado de \$5000,00 dólares de Hong Kong;*

- ii. *Um anel de platina, com valor aproximado de \$500,00 dólares de Hong Kong;*
- iii. *Um telemóvel de cor castanha, cuja marca se desconhece, com valor aproximado de \$3100,00 dólares de Hong Kong;*
- iv. *Uma mala de mão de cor castanha, cuja marca se desconhece, com valor aproximado de \$250,00 dólares de Hong Kong;*
- v. *Um passaporte da China, cujo número se desconhece;*
- vi. *Um bilhete de identidade da China, cujo número se desconhece;*
- vii. *Dois cartões "multibanco" de levantamento automático, cujos números se desconhece, emitidos, respectivamente pelos Banco Q de Macau e Banco P da China;*
- viii. *Dinheiro em numerário (\$2000,00 dólares de Hong Kong), \$200,00 renmenhis, \$60,00 baths da Tailândia e \$2000,00 won da Coreia);*
- ix. *Uma ficha com valor de \$500,00 dólares de Hong Kong e sete fichas com valor de \$100,00 dólares de Hong Kong.*

Depois de se apoderar dos referidos bens pertencentes a (D), o arguido, de imediato, saiu do quarto 18xx do Hotel Z.

Seguidamente, cerca das 3 horas da madrugada do dia seguinte (21 de Agosto de 2002), o arguido dirigiu-se à casa de penhor XX, sita na loja U do r/c, edifício XX no X da Avenida de Infante D. Henrique de Macau e aí empenhou ao empregado da loja os seguintes objectos que tinha furtado à (D): wn telemóvel de cor dourada (da marca Toplux com no. De série 350387010029980), obtendo \$1600,00 dólares de Hong Kong e um anel de ouro de 18K com diamante, obtendo \$2000,00 dólares de Hong Kong (cfr.

fls. 325 dos autos).

Quando empenhou os referidos objectos, o arguido utilizou o passaporte de "Chong Wa Man Kuok (Taiwan)" n° xxxxx pertencente ao ofendido (B) para efectuar o registo (cfr. fls. 325 dos autos).

No dia 21 de Agosto de 2002, cerca das 11 horas, no Casino YY, o arguido conheceu (C) (ofendido, ident. a fls. 222 e 293 dos autos), indivíduo de Taiwan que estava a apostar na mesma mesa de bacará o arguido.

Posteriormente, o arguido e (C) estiveram juntos a conversar , jogar, divertir e comer até cerca das 20 horas do mesmo dia, altura em que regressaram ao quarto n° 17xx do Hotel YY que (C) tinha tomado de arrendamento.

Na altura, o arguido e (C) telefonaram a duas senhoras massagistas, respectivamente de nome Chu e Doi (ident. a fls. 434) para que fossem ao qualio do hotel proporcionar serviços de massagens, tendo comprado e levado cervejas até o quarto, e, seguidamente, todos juntos estiveram a beber e conversar.

Pouco tempo depois, o ofendido (C) passou para um estado de sono letárgico, e, o arguido, aproveitou-se da oportunidade para se apoderar dos bens abaixo indicados pertencentes ao referido (C):

- i. Três cartões de crédito, respectivamente emitidos pelos Bancos Y", "L" e "M";*
- ii. Três cartões "multibanco" de levantamento automático, respectivamente emitidos pelos Bancos "N", "L" e "O";*
- iii. Um telemóvel da marca Nokia, modelo 8850, com valor*

aproximado de \$4200,00 dólares de Hong Kong;

iv. Dinheiro em numerário no valor de \$18000,00 dólares de Hong Kong e \$16000,00 dólares de Taiwan.

Depois de se apoderar dos referidos bens do ofendido (C), o arguido saiu do quarto do Hotel.

No dia seguinte (22 de Agosto de 2002), pelas 17H08M, o arguido, munido do cartão "Easy Card – Mastercard" (cfr. fls. 229 dos autos) emitido pelo Banco "M" a favor do ofendido (C), deslocou-se ao estabelecimento "XX Tin Son", sito na loja X do r/c do Centro Comercial "XX" da Avenida Lopo de Sarmiento de Carvalho n° X, Macau, e aí comprou um telemóvel da marca Nokia, modelo 8910 (cfr. fls. 230 e 231 dos autos) com valor de \$4700,00 patacas.

O arguido agiu livre, consciente e deliberadamente quando teve as referidas condutas.

Com intenção ilegítima de se apropriar de bens móveis alheio, contra a vontade de terceiro, o arguido apoderou-se de bens móveis de outrem (ofendido (B)).

Com intenção de causar prejuízos a terceiros e a esta Região, bem como obter para si vantagens ilegítimas, quando tratou das formalidades para se hospedar no Hotel Z de Macau e empenhou objectos na casa de penhor "XX", o arguido utilizou documento de identificação alheio (passaporte n° xxxxx de "Chong Wa Man Kuok (Taiwan)" do ofendido (B)) para efectuar os respectivos registos.

Com intenção ilegítima de apropriação para si, quando a (D) se encontrava em estado de sono letárgico e de perda de consciência, contra a

vontade dela, retirou-lhe os bens móveis.

Com intenção de obter vantagens ilegítimas para si, o arguido levou objectos de terceiros para os empenhar numa casa de penhor, por forma que esta, por engano, considerasse os aludidos objectos como sendo da legítima pertença da pessoa que os tinha lá levado para empenhar, e, deste modo, a referida casa de penhor aceitou-os, pagando a respectiva quantia em numerário, e, conseqüentemente, teve um prejuízo de \$3600,00 dólares de Hong Kong (cfr. fls. 325 dos autos).

Com intenção ilegítima de apropriação para si, quando o ofendido (C) se encontrava em estado de sono letárgico e de perda de consciência, contra a vontade dele, retirou-lhe os bens móveis.

Uma vez que se apoderou dos cartões de crédito do ofendido (C), havia possibilidade das respectivas entidades emissoras efectuarem pagamento, e, aproveitando-se desta possibilidade, muniu-se dos cartões de crédito do ofendido para fazer compra em recintos comerciais de Macau, assinando os talões, causando, deste modo, prejuízos às entidades emissoras de cartões e ao ofendido.

O arguido tinha perfeito conhecimento que as suas condutas eram proibidas e punidas por leis de Macau”; (cfr. fls. 562 a 565-v).

Do direito

3. Entende o recorrente que devia ser a sua conduta qualificada como a prática de um crime na forma continuada quanto aos crimes de “furto” e “uso de documento alheio, e, em consequência,, atenuadas as penas que lhe foram importas, suspendendo-se-lhe a execução da pena resultante do

cúmulo jurídico.

Quanto a nós, evidente é que, “in casu”, inverificados estão os pressupostos para se considerar serem crimes continuados os crimes de “furto” e de “uso de documento alheio” pelo que patente é a improcedência do recurso “sub judice”.

Especifiquemos, (ainda que abreviadamente, atento o disposto no artº 410º, nº 3 do C.P.P.M.).

Dispõe o artº 29º, nº 2 do C.P.M. que:

“Constitui um só crime continuado a realização plúrima do mesmo tipo de crime ou de vários tipos de crime que fundamentalmente protejam o mesmo bem jurídico, executada por forma essencialmente homogénea e no quadro da solicitação de uma mesma situação exterior que diminua consideravelmente a culpa do agente.”

Em sede de aplicação do assim preceituado, pronunciou-se já este T.S.I. indicando como pressupostos cumulativos da continuação criminosa, “a realização plúrima do mesmo tipo de crime (ou de vários crimes que protejam fundamentalmente, o mesmo bem jurídico), a homogeneidade na forma de execução, a unidade de dolo e a persistência de uma solicitação exterior que facilite a execução, e, em consequência, diminua consideravelmente a culpa do agente”; (cfr., v.g., o Ac. de 20.01.2000, Proc. nº 1275 e a jurisprudência e doutrina aí citadas).

Merece especial destaque o último dos pressupostos assinalados, já que, como bem acentua a Exmª Procuradora-Adjunta, manifesto é que não se mostra verificado, e, como é sabido, o fundamento da diminuição da culpa no crime continuado, encontra-se precisamente no momento exógeno

das condutas, isto é, na existência de uma relação que, de fora, e de maneira considerável, tenha facilitado a repetição da actividade criminosa, tornando cada vez menos exigível ao agente que se comporte de maneira diferente, ou seja, de acordo com o direito; (cfr., v.g., Eduardo Correia in, “Direito Criminal, II, pág. 209 e Faria Costa in, “Formas do Crime”, Jornadas de Direito criminal, C.E.J., 177 e segs.).

Exige-se, em suma, que o agente seja vencido – como que “arrastado” – por factores exteriores, para que a sua culpa se atenuie ou para que o juízo de censura se enfraqueça, não podendo, nem devendo, essa culpa atenuar-se ou esse juízo de censura enfraquecer-se, se o agente actuou sucessivamente, superando obstáculos e resistências ao longo do “iter criminis”, aperfeiçoando a realidade exterior aos seus desígnios e propósitos, sendo ele a dominá-la, e não o inverso.

“In casu”, foi o que sucedeu.

A conduta do arguido ora recorrente não se deveu a factores exteriores, (pelo menos a factualidade provada não o demonstra e os “motivos” pelo mesmo avançados na sua motivação de recurso irrealizam por não se tratar de “matéria de facto provada”).

Pelo contrário, conclui-se sim que agiu em conformidade com um “plano” por si engendrado, pois que o “modus operandi”, demonstra claramente uma “montagem intencional” por parte do arguido, a fim de criar as “circunstância propícias” à prática dos ilícitos em causa.

Na verdade, em sintonia com a factualidade dada como provada, verifica-se que é o próprio arguido que cria o “cenário propício” à sua conduta delituosa, o que, desde o primeiro momento, impossibilita a

qualificação da sua conduta como a prática de um crime continuado.

Basta ver que nos 2º e 3º furtos, é sob a capa de manter relações sexuais que o arguido consegue levar (atrair) as ofendidas ao seu quarto, e aí, após lhes oferecer cerveja, aproveitando-se do momento em que estas se encontravam a dormir, subtrai-lhes os bens e valores discriminados na matéria de facto.

Assim, inviável que é a qualificação da sua conduta como a prática de um crime de “furto” e outro de “uso de documento alheio” na forma continuada, e, da mesma forma não sendo de alterar as penas parcelares como a única de 4 anos de prisão resultante do cúmulo jurídico efectuado – que apenas poderá ser considerada benevolente – inverificado está também o pressuposto formal da medida da pena de prisão “não superior a 3 anos” para que se lhe fosse possível suspender a execução da pena; (cfr. artº 48º do C.P.M.).

Posto isto, impõe-se a rejeição do recurso; (cfr. artº 410º nº 1 do C.P.P.M.).

Decisão

4. Na consideração do exposto, acordam, rejeitar o recurso.

Pagará o arguido a taxa de justiça de 3 UCs e o mesmo montante pela rejeição; (cfr. artº 410º, nº 4 do C.P.P.M.).

Ao Ilustre Defensor Oficioso, fixa-se, a título de honorários, o montante de MOP\$1.500,00 a cargo do recorrente.

Macau, aos 25 de Setembro de 2003

José Maria Dias Azedo (Relator) – Chan Kuong Seng – Lai Kin Hong