

Processo nº 21/2004

Data: 12.02.2004

Assuntos : Crime de “roubo” e de “posse de arma branca”.

Erro notório na apreciação da prova.

Autoria e cumplicidade.

SUMÁRIO

1. Apenas existe erro notório na apreciação da prova quando se dão como provados factos incompatíveis entre si, isto é, que o que se teve como provado está em desconformidade com o que realmente se provou, ou que se retirou de um facto tido como provado uma conclusão logicamente inaceitável, violando-se as regras sobre o valor da prova vinculada ou as “legis artis”.
2. Autor do delito é aquele que o executa, realizando os elementos que integram o respectivo tipo legal de crime. Para haver co-autoria (ou comparticipação), necessário é que tenha havido por parte dos agentes do crime uma decisão conjunta com vista à obtenção de um determinado resultado, e uma execução igualmente conjunta, ainda que cada um dos co-autores não participe na execução de todos os actos integradores da infracção.

3. Por sua vez, é cúmplice aquele que tem uma actuação à margem do crime concretamente cometido, quedando-se em actos anteriores ou posteriores à sua efectivação. Na cumplicidade, há um mero auxílio ou facilitação da realização do acto assumido pelo autor e sem o qual o acto ter-se-ia realizado, mas em tempo, lugar ou circunstâncias diversas. Portanto, aqui, o cúmplice, fica fora do acto típico e só deixa de o ser, assumindo então o papel de co-autor, quando participa na execução, ainda que parcial, do projecto criminoso.

O relator,

José Maria Dias Azedo

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

Relatório

1. Sob acusação pública e em audiência colectiva responderam no T.J.B. os arguidos (A), (B) e (C), todos com os sinais dos autos.

Efectuado o julgamento, proferiu o Colectivo Acórdão no qual decidiu condenar os referidos arguidos como autores materiais da prática na forma tentada de um crime de “roubo”, p. e p. pelo artº 204º nº 2 b), 198º nºs 1 f) e 2 f), 21º, 22º e 67º do CPM, na pena individual de quatro anos e três meses de prisão, e, pela prática na forma consumada de um crime “detenção de arma branca” p. e p. pelo artº 262 nº 3 do CPM, na pena também individual de nove meses;

Em cúmulo, foram os arguidos condenados na pena única de quatro anos e seis meses de prisão; (cfr. fls. 262-v e 263).

Não se conformando com o assim decidido, o arguido (C) recorreu.

Motivou e concluiu afirmando nos termos infra:

- “A- O Tribunal ad quo violou as normas constantes dos artºs 114º, 336º, extravasando, em absoluto o princípio da livre apreciação da prova e da formação da sua livre convicção, violando o dever oficioso de considerar todos os elementos probatórios, designadamente todos os constantes dos autos, e as mais elementares regras de experiência comum, que ilibam totalmente o recorrente do crime p. p. pelo artº 262º, nº 3 do CPM e plo qual foi condenado, errando notória, ostensiva e patentemente na apreciação da prova – vício do nº 2, alínea c) do artº 400º do CPP.*
- B- Sem conceder, o Tribunal ad quo não apreciou questão de direito essencial, prevista nos artºs 25º e 26º do CPM, sendo que por ausência de factos que permitam a integração da conduta e actuação da recorrente no referido artº 25º, aplicou mal a Lei na Decisão recorrida – vício previsto no nº 1 do artº 400º do CPP.*
- C- O Acórdão do Tribunal ad quo incorre, ainda, em violação do disposto nos artigos 12º e 28º, ambos do C. Penal, porquanto, havendo diferenças relevantes, na forma e no grau de comparticipação criminosa ao recorrente não deveria ser aplicada pena de idêntica duração à dos outros dois arguidos – vício previsto no nº 1 do artº 400º do CPP”;* (cfr. fls. 357 a 373).

Oportunamente, respondeu o Digno Magistrado do Ministério Público, pugnando pela confirmação do Acórdão recorrido; (cfr. fls. 375 a 379).

Admitido o recurso nos termos legalmente adequados, vieram os autos a esta Instância.

Em douto Parecer, opina o Ilustre Procurador-Adjunto no sentido da improcedência ou mesmo rejeição do recurso; (cfr. fls. 393 a 398).

Lavrado despacho preliminar – onde se consignou ser de rejeitar o recurso – e colhidos os vistos dos Mm^{os} Juízes-Adjuntos, cumpre decidir.

Fundamentação

Dos factos

2. Eis a matéria de facto pelo Colectivo “a quo” dada como provada:

“Em data indeterminada de princípios de Abril de 2002, os arguidos (A), (B) e (C) e um indivíduo, de sexo masculino; de nome “(D)”, em conjunto, conspiraram e planearam pôr em prática, em Macau, actividades de roubo, e, os bens obtidos seriam divididos em partes iguais a cada um.

No dia 11 de Abril de 2002, "(D)" telefonou ao arguido (A), dizendo-lhe para vir a Macau pôr em prática a operação e os detalhes seriam discutidos após a sua chegada ao Território.

No mesmo dia, o arguido (C) entregou \$400,00 renmenbis aos arguidos (A) e (B) para pagamento das despesas referentes aos pedidos de salvo-conduto da R.P.C. destinado a viagens para Hong Kong e Macau.

Na manhã do dia 18 de Abril de 2002, os arguidos (A) e (B), munidos respectivamente dos salvo-condutos da R.P.C. destinado a viagens para Hong Kong e Macau n° 75xxxxx e n° 7x2xxxx, vieram ao Território, tendo o arguido (C) e o indivíduo, do sexo masculino, de nome "(D)" ficado à espera em Macau, nas Portas do Cerco.

Depois de se encontrarem, os quatro; deslocaram-se a uma tasca (cujo nome se desconhece) da zona da Areia Preta para comer e discutir os detalhes do roubo.

Seguidamente, cerca das 23 horas do mesmo dia (18 de Abril de 2002), o arguido (C) e o referido indivíduo de nome "(D)" levaram os arguidos (A) e (B) até as proximidades da Rua de Roma da "Zona dos Aterros do Porto Exterior" para se fazer o reconhecimento da situação do local e "(D)" entregou dois pares de luvas brancas, dois pequenos canivetes de cabo vermelho e um rolo de fita cola aos arguidos (A) e (B) e disse a estes dois arguidos para actuarem no estabelecimento "XX Sio Lap Mei Sek", sito na Rua de Roma n° XX, tendo o arguido (C) e o aludido "(D)" ficado a vigiar nas proximidades.

Cerca das 23h 10m da mesma noite, os arguidos (A) e (B) foram até

o estabelecimento "XX Sio Lap Mei Sek", sito na Rua de Roma n° XX e viram que o referido estabelecimento tinha a porta . fechada, pelo que bateram à porta da loja.

Na altura, os ofendidos (R) (ident. a fls. 30) e (S) (ident. a fls. 127) estavam no estabelecimento de comidas a fazer trabalhos de limpeza.

Quando ouviu o bater da porta, a ofendida (S) abriu a portinhola do portão de enrolar da loja.

Naquele momento, os arguidos (A) e (B), dirigindo-se à ofendida (S), fingiram pretender comprar 2 maços de tabaco da marca Malboro.

Quando a ofendida (S) pretende fazer a entrega, estendendo a mão com tabaco por entre a abertura da portinhola do portão de enrolar, o arguido (A), de imediato, utilizou a mão esquerda para apertar a garganta da ofendida (S), seguidamente, empurrou-a para dentro da loja, e, logo a seguir, o arguido (B) entrou de rompante na loja, tendo, cada um dos dois arguidos, imediatamente, exibido um pequeno canivete de cabo vermelho, dizendo que se tratava de roubo.

Apesar das condutas violentas dos arguidos (A) e (B) os ofendidos (R) e (S) não se deixaram subjugar, esforçaram-se para se defender e ofereceram resistência.

No meio do confronto, o arguido (A) utilizou o pequeno canivete para espetar e cortar as duas partes laterais do abdómen, ombro esquerdo e dedo(s) da mão esquerda da ofendida (S).

Na altura, a ofendida (S) caiu ao chão devido aos ferimentos, constando a fls. 17, 155 e 159 dos autos o estado das suas lesões que aqui

se dão por inteiramente reproduzidos.

O arguido (B) utilizou o pequeno canivete para espetar e cortar o(s) dedo(s) da mão esquerda, nomeadamente o dedo médio, bem como o antebraço esquerdo do ofendido (R), tendo também utilizado um banco redondo da loja para agredir e ferir o lado esquerdo da testa do referido (R), constando a fls. 16, 154 e 158 dos autos o estado das suas lesões que aqui se dão por inteiramente reproduzidos.

Aquando da sua própria defesa, o ofendido (R) pegou num cutelo para oferecer resistência e contra atacar, e, no meio do confronto, cortou a parte posterior do lado esquerdo da cintura do arguido (B), feriu a cabeça do referido (B) e cortou o lado esquerdo da costa do arguido (A).

Depois de ficarem feridos, os dois arguidos, de imediato, saíram de rompante da loja e fugiram a correr; os dois ofendidos perseguiram-nos energeticamente, e, com o auxílio de vários transeuntes, capturaram o arguido (A) no cruzamento entre a Rua de Paris e a Avenida do Governador Jaime Silvério Marques.

Posteriormente, no dia 19 de Abril de 2002, cerca das 00h 58m, em Macau, na Avenida Xian Xing Hai, nas proximidades do parque de estacionamento do Hotel Mandarin Oriental, guardas da P.S.P capturaram o arguido (B) que estava em estado de coma devido aos ferimentos.

O arguido (C) e o indivíduo, do sexo masculino, de nome "(D)", apercebendo-se de que o roubo não tinha sido bem sucedido, aguardaram pela oportunidade certa para fugir e até a presente data ainda não se

conseguiu capturá-los.

Os dois pequenos canivetes utilizados pelos arguidos para a prática do roubo foram encontrados no local do crime e nas proximidades e após exame apurou-se que tinham respectivamente lâminas de 9,3cm e 9,7cm de comprimento (cfr. fls. 197 e 198 dos autos).

Os três arguidos agiram livre, consciente, em co-autoria e deliberadamente quando tiveram as referidas condutas.

Os três arguidos tiveram a intenção ilegítima de se apropriarem de bens móveis de terceiros por meio de violência contra outrem e de ameaça com perigo iminente para a vida ou para a integridade física, constrangendo-os a entregar os seus bens móveis.

Embora tivessem já praticado actos de execução do crime, os três arguidos não conseguiram os seus intentos por razões alheias à sua vontade, ou seja, não conseguiram roubar bens por os dois ofendidos terem oferecido resistência.

Os três arguidos detiveram armas brancas com o objectivo de as utilizar como arma de agressão, e, efectivamente, utilizou-as para agredir fisicamente terceiros.

Os três arguidos tinham perfeito conhecimento que as suas condutas eram proibidas e punidas por lei de Macau.

O 1º arguido era motorista e auferia o vencimento mensal de mil e setecentas remenbis.

É casado e tem a mulher e dois filhos a seu cargo.

Confessou os factos e é primário na RAEM.

O 2º arguido era desempregado.

É solteiro e não tem pessoas a seu cargo.

Confessou os factos e é primário na RAEM.

O 3º arguido é primário.

O ofendido (R) gastou em despesas hospitalares e medicamentosas em mil e quinhentas patacas e a ofendida (S) em quinze mil patacas e ambos desejam indemnização dos arguidos ”; (cfr. fls. 259-v a 261-v).

Do direito

3. Colhe-se das conclusões apresentadas no âmbito da motivação do recurso ora em apreciação que é o recorrente de opinião que padece o Acórdão recorrido do vício de “erro notório na apreciação da prova”, considerando ainda, subsidiariamente, que apenas poderia ser condenado como “cúmplice” e que desajustada é a pena que lhe foi imposta.

Não se vislumbrando outros vícios que sejam de conhecimento oficioso por parte desta Instância, detenhamo-nos desde já na apreciação do invocado “erro notório”.

— Nos termos em que vem colocada a questão (e se bem ajuizamos), verifica-se que é entendimento do recorrente que o vício em causa diz apenas respeito ao crime de “arma branca”, pois que é de opinião que não se poderia ter dado como provado que os três arguidos – o recorrente

inclusivé – “detiveram armas brancas com o objectivo de as utilizar como arma de agressão, e, efectivamente, utilizou-as para agredir fisicamente terceiros”.

Ora, tendo em consideração que apenas existe erro notório na apreciação da prova quando se dão como provados factos incompatíveis entre si, isto é, que o que se teve como provado está em desconformidade com o que realmente se provou, ou que se retirou de um facto tido como provado uma conclusão logicamente inaceitável, violando-se as regras sobre o valor da prova vinculada ou as “legis artis”, e, analisando os autos no seu todo, temos para nós que ao arguido recorrente não assiste razão.

Pensamos aliás que adequado é afirmar-se que, no fundo, a questão coloca-se sim a nível do enquadramento jurídico dos factos, relacionando-se desta forma com a alegada qualidade de “cúmplice” do ora recorrente e não com os factos em si.

Na verdade, inexistindo nos presentes autos elementos probatórios aos quais estivesse o Colectivo “a quo” vinculado, e não descortinando nós qualquer inobservância às regras de experiência na decisão da matéria de facto que se considerou provada, sendo ainda certo não padecer esta de qualquer “incompatibilidade”, razoável não é concluir-se que esteja a mesma factualidade inquinada com o apontado vício de “erro notório”.

Assim, tal como se deixou afirmado, relacionando-se antes a questão com a qualificação jurídico-penal da matéria de facto dada como assente, vejamos então se deve ser a mesma objecto de reparo.

— Como se vê, foi o arguido recorrente – assim como os não recorrentes – condenado(s) como autor(es) da prática em concurso de um crime de “detenção de arma tranca”.

Atenta a factualidade dada como provada, cremos que isenta de censura se nos mostra a qualificação jurídica operada pelo Colectivo “a quo”.

Como – em relação à distinção entre “autor” e “cúmplice” – já tivemos oportunidade de afirmar:

“Autor do delito é aquele que o executa realizando os elementos que integram o respectivo tipo legal de crime. E, para haver co-autoria (ou comparticipação) necessário é que tenha havido por parte dos agentes do crime uma decisão conjunta com vista à obtenção de um determinado resultado e uma execução igualmente conjunta, ainda que cada um dos co-autores não participe na execução de todos os actos integradores da infracção. Por sua vez, é cúmplice aquele que tem uma actuação à margem do crime concretamente cometido quedando-se em actos anteriores ou posteriores à sua efectivação. Na cumplicidade, há um mero auxílio ou facilitação da realização do acto assumido pelo autor e sem o

qual o acto ter-se-ia realizado, mas em tempo, lugar ou circunstâncias diversas. Portanto, aqui, o cúmplice, fica fora do acto típico e só deixa de o ser, assumindo então o papel de co-autor, quando participa na execução, ainda que parcial, do projecto criminoso”; (cfr., Ac. deste T.S.I. de 11/4/2002, pelo ora relator tirado no âmbito do Proc. nº 21/2002).

Perante o assim entendido – e sendo ainda certo que “*na comparticipação criminosa sob a forma de co-autoria são essenciais dois requisitos: a) acordo com outro ou outros, que tanto pode ser expresso como tácito, mas exigindo sempre uma consciência de colaboração; b) participação directa na execução do facto juntamente com outro ou outros, que se traduz como “um exercício conjunto no domínio do facto, numa contribuição objectiva para a realização que tem a ver com a causalidade, embora possa não fazer parte da execução”; (cfr., Ac. deste T.S.I. de 13/2/2003, Proc. nº 175/2002)* – cremos ser de concluir que a factualidade provada demonstra claramente que é o ora recorrente “co-autor” dos crimes matéria deste processo, pois que, para além de em conjunto ter planeado a sua prática, colaborou material, activa e decisivamente para a sua consumação, (basta aliás ver que, para além do demais, até custeou as despesas referentes aos pedidos de documentos para que os arguidos (A) e (B) viessem a Macau a fim de se concretizar ou executar o plano traçado).

Desta forma, inexistindo motivos para censura quanto à sua

qualificação como autor dos crimes de “roubo” tentado e de “arma branca”, passemos para a apreciação da questão relacionada com a pena que lhe foi aplicada.

— Aqui, afirma o arguido que *“O Acórdão do Tribunal ad quo incorre, ainda, em violação do disposto nos artigos 12º e 28º, ambos do C. Penal, porquanto, havendo diferenças relevantes, na forma e no grau de comparticipação criminosa ao recorrente não deveria ser aplicada pena de idêntica duração à dos outros dois arguidos – vício previsto no nº 1 do artº 400º do CPP.”*

Nesta conformidade, e, (óbviamente), sem se olvidar o princípio insito no artº 28º do C.P.M. – nos termos do o qual “Cada participante é punido segundo a sua culpa, independentemente da punição ou do grau de culpa dos outros participantes” – impõe-se é saber se a pena aplicada ao ora recorrente é justa e adequada à “sua” conduta dada como provada.

Assim vejamos.

Pelo crime de “roubo” na forma tentada, decidiu o Tribunal impor ao recorrente a pena de 4 anos e 3 meses de prisão.

Por sua vez, pelo crime de “arma branca”, a de 9 meses de prisão.

Operado o cúmulo, foi o arguido condenado na pena única de 4 anos e 6 meses de prisão.

Confrontando-nos com tais penas parcelares, cotejando-as com as respectivas molduras penais para os crimes em causa, e ponderando-se na conduta do arguido – que para além da comparação que faz não avança nenhum motivo concreto para serem aquelas alteradas – não vemos razões para se decidir pela sua não manutenção, o mesmo sucedendo com a pena única encontrada em virtude do cúmulo jurídico efectuado nos termos do artº 71º do C.P.M..

Na verdade para além do seu acentuado desvalor, a sua “participação” revela-se até mesmo como (consideravelmente) activa – recorde-se o facto de ter “custeado” a vinda dos co-arguidos a Macau – inexistindo nos autos qualquer outra razão para se alterar a decisão em causa que se nos mostra equilibrada e justa.

Dest’arte, evidente sendo a improcedência do recurso, impõe-se a sua rejeição.

Decisão

4. Nos termos e fundamentação que se deixa exposta, em conferência, acordam rejeitar o recurso.

Pagará o arguido a taxa de justiça que se fixa em 4 UCs, e, pela rejeição, o correspondente a 3 UCs.

Macau, aos 12 de Fevereiro de 2004

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