

Processo nº 881/2012

(Autos de recurso penal)

Data: 20.11.2014

Assuntos : Despacho de (não) pronúncia.

Indícios suficientes.

SUMÁRIO

1. Para a pronúncia, não é preciso uma certeza da existência da infracção mas os factos indiciários devem ser suficientes e bastantes, por forma que, logicamente relacionados e conjugados, formem um todo persuasivo de culpabilidade do arguido, impondo um juízo de probabilidade do que lhe é imputado.
2. A falta de identificação dos “autores materiais” do crime não impede a pronúncia dos seus “autores morais”.

O relator,

Processo nº 881/2012

(Autos de recurso penal)

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

Relatório

1. A, assistente, vem recorrer do despacho de não pronúncia pelo M^{mo} J.I.C. proferido em sede de Processo Comum de Instrução n.º PCI -032-12-2, motivando para, a final, concluir nos termos seguintes:

“1ª - apesar da certidão comercial comprovar que os gerentes da

empresa responsável pela demolição e desocupação (cit Certidão e cit Despacho SATOP) são os co-arguidos B e C, a Exma Juíza entendeu e volta a entender no Despacho de Não Pronúncia, sem que se veja com que base, que não são eles os gerentes mas sim o D, o qual foi quem dirigiu as referidas desocupações e demolições de casas e recheio através de pessoal e máquinas contratadas pela sua empresa para o efeito.

2ª - E tendo entendido como entendeu a Exma Juíza de Instrução indeferir aquela confirmação e indubitável autoria criminosa dos arguidos e, em vez disso, concentrou a sua investigação e autoria na visualização da identificação do condutor da máquina que às 04:35 procedeu à destruição não só da barraca-armazem mas também do recheio propriedade do assistente, para apurar se foi alguém que actuou por seu próprio poder decisório e conseqüentemente sua vontade criminosa ou se, pelo contrário, actuaram ou não às ordens dos arguidos ou sua supra referida contratada Companhia "E" dona da máquina.

3ª - é do senso comum e sabido por toda a gente que o operário faz o que lhe mandam não sendo de supôr que ele sabia dos limites do poder de demolição além de que quem foi disso esclarecido e solicitado a não destruir foram os arguidos e não os operários e sub-contratados que eles

lá colocaram.

4ª - além disso, não há quaisquer indícios de que alguém não autorizado pelos arguidos pudesse ter ultrapassado os guardas de segurança que os arguidos lá colocaram mediante contratação ou sub-contratação, penetrado para lá da vedação, ter chave das máquinas, treino de operar máquinas, e proceder à demolição e destruição e, ainda por cima, mascarados testemunha F a fls. 66. (Ver declarações do arguido D a fls. 34 v e segs bem como a fls. 194-196, vedação alegada por ele in fotos de fls. 230 e segs, chaves da máquina devidamente guardadas pelo pessoal de segurança contratado que ele incumbiu da execução material do trabalho de demolição a fls. 253 in Relatório).

5ª - e o relatório policial de fls. 252-254 concluiu claramente que os operários da destruição actuaram às ordens dos arguidos e não por si próprios, quer eles quer a empresa contratada por eles - a referida Comp E.

6ª - Parece, pois, não haver dúvidas de que todos os factos se encontram plenamente provados e o crime dos arguidos fortemente indiciado, ainda que não com a certeza que se exige apenas na fase de julgamento e não agora.

7ª - havendo por isso manifesto erro na apreciação da prova. A

intenção criminosa e fortes indícios denunciados contra os arguidos são fortíssimos – erro notório na apreciação da prova [art. 400º nº 2 alínea b) do Cód Proc Penal].

8ª – Por outro lado, a Exma. Juíza e seu Despacho de Não Pronúncia, ao ter concentrado a sua investigação de autoria na visualização e identificação do condutor da máquina e pessoal mascarado que às 04:35 procedeu à destruição não só da barraca-armazem mas também do recheio propriedade do assistente, para apurar se foi alguém que actuou por seu próprio poder decisório e consequentemente sua vontade criminosa ou se, pelo contrário, actuaram em cumprimento ou não de ordens dos arguidos ou sua supra referida contratada Companhia E" dona da máquina, curou de buscar em mascarados in-indentificáveis máscara e filme de má qualidade a busca da certeza de que se tratou efectivamente de pessoas a praticar destruição em cumprimento ou não de ordens ou autoriza não dos arguidos como se coubesse nesta fase apurar a certeza do crime em vez de se bastar com os fortes indícios colhidos.

9ª - Porém nesta fase apenas se exigem indícios bastantes e não a certeza que se exige apenas na fase de julgamento e não a ora e por isso, o despacho ora recorrido violou, por isso, os art. 289º na 1ª parte do seu

nº 2 e o seu nº 3, conjugado com o art. 265º nº 2, ambos do Cód Proc. Penal.

10ª - não havendo dúvidas de que todos os factos se encontram plenamente provados e o crime dos arguidos fortemente indiciado, ainda que não com a certeza que se exige apenas na fase de julgamento e não agora.

11ª - Há por isso manifesto erro na apreciação da prova. A intenção criminosa e fortes indícios denunciados contra os arguidos são fortíssimos erro notório na apreciação da prova [arte 4000 nº 2 alínea b) do Cód Proc Penal].

12 - Por outro lado, a Exma. Juíza e seu Despacho de Não Pronuncia, ao ter concentrado a sua investigação de autoria na visualização e identificação do condutor da máquina e pessoal mascarado que às 04:35 procedeu à destruição não só da barraca-armazem mas também do recheio propriedade do assistente para apurar se foi alguém que actuou por seu próprio poder decisório e consequentemente sua vontade criminosa ou se, pelo contrário, actuaram em cumprimento ou não de ordens dos arguidos ou sua supra referida contratada Companhia “E” dona da máquina, curou de buscar em mascarados in-identificáveis (máscaras e filme de má qualidade) a busca

da certeza de que se tratou efectivamente de pessoas a praticar destruição em cumprimento, ou não, de ordens ou autorização dos arguidos como se coubesse nesta fase apurar a certeza do crime em vez de se bastar com os fortes indícios colhidos.

13 - Porém, nesta fase apenas se exigem indícios bastantes, e não a certeza que se exige apenas na fase de julgamento e não agora e, por isso, o despacho ora recorrido violou, por isso, os art. 289º na 1ª parte do seu nº 2 e o seu nº 3, conjugado com o art. 265º nº2, ambos do Cód Proc. Penal.

14 - e se a Exma. Juíza e seu Despacho de Não Pronúncia, considerasse essencial tal certeza de que a empresa e pessoal contratado tinha ou não ordem para a destruição, então deveria ter ouvido as testemunhas que juntamente com o Assistente tentaram infrutiferamente anular juntamente dos arguidos a ordem de destruição, pedindo-lhes que não destruíssem mas sim removido para local onde o material ficasse guardado – as indeferidas testemunhas G, H e I, tal como lhe mandava a cl. Cláusula 8ª nº 3 do referido Despacho nº 16/SATOP/95, publicado no BO nº 8, de 22.2.95, IIª Série e que forneceu e juntou a fls. 629-646.

15 - Assim, a ser essencial tal identificação como parece ter considerado, violou por isso também a 2ª parte do art. 273º do mesmo

CPP.

16 - razões pela quais deve o douto despacho recorrido ser revogado e os arguidos pronunciados pelo crime de dano que o Assistente lhes imputa”; (cfr., fls. 436 a 454 que como as que se vierem a referir, dão-se aqui como reproduzidas para todos os efeitos legais).

*

Responderam o Ministério Público e os (2º e 3º) arguidos C e D, pugnando pela improcedência do recurso; (cfr., fls. 471 a 475).

*

Admitido o recurso, (cfr., fls. 490), foram os autos remetidos a este T.S.I..

*

Em sede de vista, juntou o Ilustre Procurador Adjunto douto Parecer pugnando também pela improcedência do recurso; (cfr., fls. 449 a

500).

*

Cumpra decidir, (em conformidade com o estatuído no art. 19º do “Regulamento Interno deste T.S.I.”; cfr., acta da conferência ocorrida no dia 13.11.2014, a fls. 510).

Fundamentação

2. Nos termos do art. 289º do C.P.P.M.:

“1. Encerrado o debate instrutório, o juiz profere despacho de pronúncia ou de não-pronúncia.

2. Se tiverem sido recolhidos indícios suficientes de se terem verificado os pressupostos de que depende a aplicação ao arguido de uma pena ou de uma medida de segurança, o juiz pronuncia o arguido pelos factos respectivos; caso contrário, profere despacho de não-pronúncia.

3. É correspondentemente aplicável ao despacho referido nos números anteriores o disposto nos n.os 2 a 4 do artigo 265.º

4. No despacho referido nos números anteriores o juiz começa por decidir todas as questões prévias ou incidentais de que possa conhecer.

5. A circunstância de ter sido requerida apenas por um dos arguidos não prejudica o dever de o juiz retirar da instrução as consequências legalmente impostas para todos os arguidos”.

No caso dos autos, é exactamente a “existência” (ou não) de “indícios suficientes” que no presente recurso se “discute”, considerando o recorrente que a resposta deve ser de sentido positivo, pugnando pela revogação do despacho recorrido e pela pronúncia dos (1º, 2º e 3º) arguidos B, C e D, pela imputada prática do crime de “dano”, p. e p. pelo art. 206º e 208º do C.P.M..

Vejamos.

Temos entendido – de forma firme e pacífica – que “para a pronúncia, não é preciso uma certeza da existência da infracção mas os factos indiciários devem ser suficientes e bastantes, por forma que, logicamente relacionados e conjugados, formem um todo persuasivo de

culpabilidade do arguido, impondo um juízo de probabilidade do que lhe é imputado”; (cfr., v.g. os Acórdãos deste T.S.I. de 25.09.2003, Proc. n.º 44/2003, de 13.10.2005, Proc. n.º 125/2005, de 22.06.2006, Proc. n.º 287/2005, e, mais recentemente, de 09.05.2013, Proc. n.º 109/2013).

Motivos não havendo para se alterar o assim entendido, e sem prejuízo do muito respeito por entendimento em sentido diverso, cremos que o recurso merece provimento.

Eis – em síntese – as razões da solução que se nos apresenta como a (mais) adequada.

Os presentes autos tiveram início com uma denúncia pelo assistente, ora recorrente, apresentada contra os arguidos, ora recorridos, imputando-lhes a prática, em co-autoria, do crime de “dano” numa “casa abarracada”, melhor identificada nos autos, e que era pelo recorrente utilizada como “armazém de materiais de construção”.

Dos (mesmos) autos resulta – no mínimo – fortemente indiciado que os 2 primeiros arguidos, B e C, são os “gerentes gerais” de uma

sociedade à qual foi concessionado o “direito ao aproveitamento” de um lote de terreno onde se situa a “casa abarracada” pelo ora recorrente utilizada, e que o 3º arguido, D, é empregado desta mesma sociedade.

E, resulta também (fortemente indiciado) dos autos:

- que a sociedade atrás referida, (concessionária do terreno onde o recorrente tem a “casa abarracada”), procedeu a uma “limpeza” no mesmo terreno, demolindo todas as outras construções que aí existiam através de uma outra empresa que contratou para o efeito;

- que a mesma sociedade encetou “contactos” (vários) com o ora recorrente a fim de o mesmo se mudar, (ainda que) a troco de uma indemnização que lhe ofereceu e que por este não foi aceite;

- que o (próprio) arguido D chegou a afirmar que tinha instruções dos seus “2 patrões” para demolir a “casa abarracada” do recorrente se este não se mudasse;

- que a demolição da “casa abarracada” do recorrente veio (efectivamente) a correr pouco tempo depois de uma conversa tida entre o recorrente e o arguido D e em que este lhe insistiu para se mudar sob pena da já referida demolição; e,

- que a máquina utilizada para a demolição pertencia à empresa

pelos arguidos (gerentes da sociedade) contratados para a “limpeza do terreno”.

Perante isto, e como deixamos atrás consignado, inquestionável nos parece que tais “factos indiciários” formam, (com bastante clareza), um “todo” persuasivo da culpabilidade dos arguidos, impondo um juízo de probabilidade do que lhe é imputado quanto à prática, como “autores morais”, (cfr., art. 25º do C.P.M.), do crime de “dano”.

Dir-se-á – e cremos ser este o douto entendimento do Exmo. Juiz primitivo Relator dos presentes autos, e que, obviamente, se respeita – que inexistem “provas directas” para se poder considerar que estarão os arguidos envolvidos no crime em questão.

Pois bem, reconhece-se que não há declarações (nem fotografias) que relatem (ou demonstrem) a presença (física) dos arguidos no “local” e “no momento da demolição”.

Porém, na avaliação de “situações” como a dos presentes autos, intervém, necessariamente, “regras de experiência (de vida)”, e,

certamente, “ju ízos de (pura) lógica”.

E, nesta conformidade, cabe dizer que, de uma leitura global dos factos e da sequência cronológica dos acontecimentos e circunstâncias que rodearam a sua ocorrência, surge, (para nós), com bastante (grande) nitidez, que existem nos autos os (atrás consignados) necessários “indícios suficientes” a que alude o art. 289º do C.P.P.M. para a emissão de um correspondente “ju ízo de pronúncia”.

Poder-se-á, ainda, dizer que identificados não estão os “operários” que manobraram a máquina que demoliu a “casa abarracada” do ora recorrente, desconhecidos sendo assim os (eventuais) “autores materiais” do ilícito em questão.

É (totalmente) verdade!

Contudo, não nos parece que por falta da identificação dos ditos operários se deva também afastar a (eventual) responsabilidade dos arguidos ora recorridos.

Aliás, a não se entender assim, a “culpa, certamente, morreria solteira” em todas as situações em que mesmo identificado e fortemente indiciado estando o “autor moral” – o mandante – se desconhecesse o “autor material”, (o executante), o que não nos parece uma solução adequada nem tão pouco desejada pelo legislador local.

Diga-se, também, que nos autos existem (evidentes) “pistas” que poderiam ter levado a tal identificação.

De facto, sabendo-se “quem” tinha as “chaves da máquina”, e a empresa dona da mesma, evidente nos parece que se poderia ter tentado chegar (ou chegado) a tal identificação e esclarecimento, que, certamente, iria (igualmente) contribuir para uma melhor compreensão do (suficientemente) indiciado envolvimento dos arguidos no crime denunciado.

Porém, (e por motivos que agora não relevam), afigura-se que se terá descurado este “aspecto”, não sendo este o local para sobre o mesmo desenvolver.

Aqui chegados, e em face do que se deixou exposto, claras cremos que ficaram as razões pelas quais se considera que o despacho recorrido não se pode manter, devendo, assim, ser revogado, e, (outro motivo não havendo), substituído por outro que pronuncie os 3 arguidos ora recorridos pela prática, como co-autores (morais) do crime de “dano”, p. e p. pelo art. 206º e 207º do C.P.M., (atento o “valor” dos bens atingidos pelo aludido crime de “dano”).

Visto que o ora recorrente pretendia a pronúncia dos arguidos pela prática dos crimes do art. 206º e “208º” do C.P.M., e não se afigurando verificadas (indiciadas) as “circunstâncias” deste último preceito, tão só em parte procede a sua pretensão.

Tudo visto, resta decidir.

Decisão

3. Nos termos e fundamentos que se deixaram expendidos, concede-se parcial provimento ao recurso.

Custas pelos (3) arguidos recorridos, com taxa individual de justiça que se fixa em 6 UCs, suportando o recorrente (assistente) a taxa de 2 UCs pelo seu parcial decaimento.

Macau, aos 20 de Novembro de 2014

Choi Mou Pan

(Relator)

(com declaração de voto)

José Maria Dias Azedo

(Primeiro Juiz-Adjunto)

Chan Kuong Seng

(Segundo Juiz-Adjunto)

表決聲明

作為原來的裁判書製作人，不能同意大多數的決定，聲明如下：

我們知道，預審法官是否作出起訴批示除了要看是否有發生某一特定事實的跡象，從中可合理地推斷出嫌疑人可能實施了該行為的充分跡象之外，還要對這些跡象進行可能性實施的行為構成很有可能被判處的罪名這些價值判斷，也就是通常所說的顯示對嫌犯科處刑罰或保安處分所取決的前提是否成立。

雖然上訴人提出了一系列的僅適用於審判法院在事實審理存在的瑕疵的問題，但是，正如我們一直理解的，上訴法院要解決的是上訴的提起所要解決的問題，並不局限於上訴人所提出的所有上訴理由。我們知道，像本案一樣的對預審法官的上訴，要解決的問題主要就是確定卷宗中是否存在充分的跡象作出起訴批示，還是要作出不起訴批示。

《刑事訴訟法典》第 289 條對預審法官在預審終結時作出起訴或不起訴批示作出了這樣的規定：

“一、預審辯論終結後，法官作出起訴或不起訴批示。

二、如收集到充分跡象，顯示對嫌犯科處刑罰或保安處分所取決之前提成立，則法官以有關事實起訴嫌犯；反之則作出不起訴批示。

三、第二百六十五條第二款至第四款之規定，相應適用於以上兩款所指之批示。

四、在以上各款所指之批示中，法官首先就其可審理之先前問題或附隨問題作出裁判。

五、僅其中一名嫌犯聲請進行預審，並不妨礙法官有義務對所有嫌犯施以法律規定因預審而產生之後果。”

由於這一條文沒有對充分跡象做出定義，而第 2 款就用援引第 265 條第 2 款關於控訴書中的規定，即“二、充分跡象，係指從該等跡象能合理顯示出嫌犯可能最終在審判中被科處刑罰或保安處分者”。

所謂的跡象，是從案中的所有證據從其表面上顯示的並不一定是真實的事實，但是，它所顯示的嫌犯可能最終在審判中被科處刑罰或保安處分者的表象存在一定的合理性，使得預審法官可以作出起訴批示。

因此，預審法官不僅要在卷宗中歸納出充分的跡象，也要從這些跡象中得出上述的合理的結論。也就是說，並非所有跡象都能驅使向某人提出控訴或起訴，因為從判罪的角度而言只有當這些跡象達到一定的強度或者分量方能真正促進一個有罪裁判的出現，令人相信嫌犯乃實施了犯罪行為的行為人。否則，倘所存在的跡象未能達到令一般人合理地相信嫌犯曾的確作出犯罪行為，都不應該對其本人提起控訴或起訴。

當然，在跡象是否充分的判斷上，審判者亦必須尊重一般經驗法則及邏輯作為評價標準，不得輕易作出主觀判斷。

在本案中，毫無疑問，上訴人的財產的確受到他人的侵害，甚至造成經濟損失。然而，損毀事件是透過一些未能確定身份之人士使用了與三名嫌犯所屬公司有業務關係的一家下判公司的“勾機”所實施的，加上上訴人與第一嫌犯公司之間存在的拆遷糾紛關係，一般正常的人都會很容易“懷疑”這家公司是受到三名嫌犯的影響下安排其他人，或者直接指使這些人作出損毀行為。

然而，這只是一個由邏輯推理達到的簡單結論，還缺乏確切的其

他跡象加以支持。我們同意尊敬的助理檢察長的意見，跡象的關係鏈卻僅此而已，在進一步的證據關係上，卻找不到其他連結點能合理地把事情與三名嫌犯作出聯繫，因為從卷宗內的資料得知（包括有關公司的員工，地盤管工及貨車司機--見卷宗第 94 頁，第 213 頁及第 218 頁），啟動及操作這輛“勾機”的鎖匙在事發當天一直留在機械上，沒有作出有效保管。但同時亦未能確定上述情況是出於“故意”而作出。換言之，任何人都有可能使用該機械設備。導致不能清楚地認定那些實際使用了“勾機”進行損毀的人士必然與各名嫌犯所屬公司的下判公司有關，甚至乎推論出這些人士是受著各名嫌犯的指使而為之。

從第三嫌犯於卷宗第 35 頁之聲明亦可以得知，在毀損事件發生前第三嫌犯已得悉在屬於上訴人的磚屋周圍已安裝了監察錄影系統。因此，合理的判斷是倘若毀損事件是得到第三嫌犯的指示，應該在作出毀損行為前先把監察系統一同破壞，但事實卻不是這樣。

另外，最重要的一點是從來都未能成功地確認實際行為人的真正身份，因為只有這樣才能嘗試從他們口中了解關於其他共犯的情況。

雖然，這個階段只是要求事實的跡象而已，一切可以留待審判階段查明事實真相，但是，預審也是作為證據的收集的重要階段，到現在為止並沒有任何實質的證據顯示所有嫌犯應該為受害人的財產受到毀損的結果承擔刑事責任，可以說，缺乏了一條合理的證據鏈驅使我們能確認充分的跡象存在，而令審判法庭無法進行有用、有效的審判活動。

因此，我們應該維持原審法院的不起訴批示的決定，而駁回上訴。

2014 年 11 月 20 日