

Processo nº 1044/2017(I)

(Autos de recurso penal)

(Incidente)

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

Relatório

1. No âmbito dos presentes Autos de Recurso Penal proferiu o ora relator a seguinte “decisão sumária”:

“Relatório

1. Por sentença do M^{mo} Juiz do T.J.B. decidiu-se condenar “A 有限公司 – TITULAR DE ESTABELECIMENTO DE COMIDAS B” (B 食館之持牌人 A 有限公司), C e D, (1ª, 2ª e 3ª) arguidos com os restantes sinais dos autos, pela prática de:

- 2 contravenções, p. e p. pelo art. 20º da Lei n.º 21/2009, e art. 62º, n.º 3 e 85º, n.º 1, al. 6) da Lei n.º 7/2008, na pena de multa de MOP\$22.000,00 cada;

- 5 contravenções, p. e p. pelo art. 20º da Lei n.º 21/2009, e art. 45º, n.º 2 e 85º, n.º 3, al. 2) da Lei n.º 7/2008, na pena de multa de MOP\$5.000,00 cada; e,

- 5 contravenções, p. e p. pelo art. 20º da Lei n.º 21/2009, e art. 64º e 85º, n.º 1, al. 6) da Lei n.º 7/2008, na pena de multa de MOP\$20.000,00 cada;

- Em cúmulo jurídico, foi-lhes aplicada a pena de multa de MOP\$69.000,00, condenando-se também os mesmos no pagamento solidário de MOP\$166.441,70 de indemnização aos ofendidos dos autos; (cfr., fls. 329 a 335-v que como as que se vierem a referir, dão-se aqui como reproduzidas para todos os efeitos legais).

*

Do assim decidido, vieram os referidos (1ª, 2º e 3ª) arguidos recorrer para imputar à decisão recorrida o vício de “erro notório na apreciação da prova” e “excesso de pena”; (cfr., fls. 345 a 355-v).

*

Respondendo, diz o Ministério Público que o recurso não merece provimento; (cfr., fls. 363 a 367).

*

Neste T.S.I., juntou o Ilustre Procurador Adjunto o seguinte douto Parecer:

“Na Motivação de fls.345 a 355 dos autos, as recorrentes assacaram sucessivamente, à douta sentença em crise, o erro notório na apreciação de prova previsto na alínea c) do n.º2 do art.400º do CPP, o erro de direito na fixação oficiosa das indemnizações aos trabalhadores e o erro de direito na graduação das penas aplicadas às duas contravenções laborais.

Quanto ao erro notório na apreciação de prova e ao erro de direito na fixação oficiosa das indemnizações, subscrevemos inteiramente as criteriosas impugnações pelo ilustre colega na douta Resposta (vide. fls.363 a 367 dos autos), que se dá aqui por integralmente reproduzida.

Sendo assim, resta-nos e basta-nos analisar se merecer provimento ou não a última arguição das recorrentes – o erro de direito na graduação das penas aplicadas às duas contravenções laborais que lhes foram imputadas por terem descontado os salários mensais dos 4º e 5º ofendidos.

*

Repare-se que a última arguição supra aludidas se cingem às duas multas, cada uma na quantia de \$22,000.00 patacas, e tem duas vertentes: de um lado, a falta de fundamentação exigida pelo n.º2 do art.355º do CPP e n.º3 do art.65º do CPM, e de outro, a excessiva severidade.

Ora bem, o MMº Juiz a quo deu por provados, além de outros, os seguintes três factos concernentes aos elementos subjectivos das três recorrentes: «第一嫌疑人在自願、自由及有意識的情況下實施上述行為，亦深知其行為屬法律所不容；» «第二及第三嫌疑人於上述違例行為發生期間擔任第一嫌疑人的行政管理機關成員，負責管理該公司營運及行政管理工作，包括處理五名受害員工的工資及強制性假日事宜；» «第二及第三嫌疑人在自由自願及有意識情況下，明知法律不容許而自主決定及直接參與作出上述違例行為。»

Importa realçar que na terceira parte da douta sentença em escrutínio (三、法律理由), o MMº Juiz a quo apontou expressamente que «案中，根據上述已證事實，第4及第5名受害員工的獲批工資為澳門幣5,500元，但第一嫌疑人在其等在職期間僅向其等支付每月澳門幣5,000元的工資，並每月少付澳門幣500元工資，否定上述兩名員工獲得報酬的權利，其行為已觸犯兩項

第21/2009號法律《聘用外地僱用法》第20條結合第7/2008號法律《勞動關係法》第62條第3款及第85條第1款第(6)項所規定及處罰的輕微違反。»

Ressalvado respeito pela opinião diferente, e em conformidade com as brilhantes doutrinas e jurisprudências encontradas na douda Anotação e Comentário ao Código de Processo Penal de Macau (Manuel Leal-Henriques, Vol. II, 2014), colhemos tranquilamente que a sentença in questio não eiva da falta de fundamentação.

Bem, os três factos provados quanto aos elementos subjectivos das recorrentes patenteiam irrefutavelmente que é manifestamente incrível o argumento de «momentânea negligência» (一時疏忽). Com efeito, não há dúvida de que elas agiram com voluntariedade, consciência e dolo.

Nestes termos, e tomando como base a moldura penal consagrada na alínea 6) do n.º1 do art.85º da Lei n.º7/2008 – a da multa de \$20,000.00 a \$50,000.00 patacas, entendemos que as duas multas – sendo cada uma no valor de \$22,000.00 patacas não ultrapassam a medida da culpa nem são excessivamente severas, mostrando-se justas e equilibradas.

(...); (cfr., fls. 379 a 380).

*

Em sede de exame preliminar constatou-se da “manifesta improcedência” do presente recurso, e, nesta conformidade, atento o estatuído no art. 407º, n.º 6, al. b) e 410º, n.º 1 do C.P.P.M., (redacção dada pela Lei n.º 9/2013, aplicável aos presentes autos nos termos do seu art. 6º, n.º 1 e 2, al. 2), e tendo-se presente que a possibilidade de “rejeição do recurso por manifesta improcedência” destina-se a potenciar a economia processual, numa óptica de celeridade e de eficiência, visando, também, moralizar o uso (abusivo) do recurso, passa-se a decidir.

Fundamentação

Dos factos

2. Estão “provados” e “não provados” os factos como tal elencados na sentença recorrida a fls. 330 a 331, e que aqui se dão como integralmente reproduzidos.

Do direito

3. Vem os arguidos recorrer da sentença que os condenou nos termos atrás explicitados.

Assacam à decisão recorrida o vício de “erro notório na apreciação da prova” e “excesso de pena”.

Vejam os.

— De forma firme e repetida tem este T.S.I. considerado que: “O erro notório na apreciação da prova apenas existe quando se dão como provados factos incompatíveis entre si, isto é, que o que se teve como provado ou não provado está em desconformidade com o que realmente se provou, ou que se retirou de um facto tido como provado uma conclusão logicamente inaceitável. O erro existe também quando se violam as regras sobre o valor da prova vinculada, as regras de experiência ou as legis artis. Tem de ser um erro ostensivo, de tal modo evidente que não passa despercebido ao comum dos observadores”.

De facto, “É na audiência de julgamento que se produzem e avaliam todas as provas (cfr. artº 336º do C.P.P.M.), e é do seu conjunto, no uso dos seus poderes de livre apreciação da prova

conjugados com as regras da experiência (cfr. artº 114º do mesmo código), que os julgadores adquirem a convicção sobre os factos objecto do processo.

Assim, sendo que o erro notório na apreciação da prova nada tem a ver com a eventual desconformidade entre a decisão de facto do Tribunal e aquela que entende adequada o Recorrente, irrelevante é, em sede de recurso, alegar-se como fundamento do dito vício, que devia o Tribunal ter dado relevância a determinado meio probatório para formar a sua convicção e assim dar como assente determinados factos, visto que, desta forma, mais não se faz do que pôr em causa a regra da livre convicção do Tribunal”; (cfr., v.g., os recentes Acs. deste T.S.I. de 23.03.2017, Proc. n.º 115/2017, de 08.06.2017, Proc. n.º 286/2017 e de 14.09.2017, Proc. n.º 729/2017).

Como também já tivemos oportunidade de afirmar:

“Erro” é toda a ignorância ou falsa representação de uma realidade. Daí que já não seja “erro” aquele que possa traduzir-se numa “leitura possível, aceitável ou razoável, da prova produzida”.

Sempre que a convicção do Tribunal recorrido se mostre ser uma convicção razoavelmente possível e explicável pelas regras da experiência comum, deve a mesma ser acolhida e respeitada pelo Tribunal de recurso.

O princípio da livre apreciação da prova, significa, basicamente, uma ausência de critérios legais que pré-determinam ou hierarquizam o valor dos diversos meios de apreciação da prova, pressupondo o apelo às “regras de experiência” que funcionam como argumentos que ajudam a explicar o caso particular com base no que é “normal” acontecer.

Não basta uma “dúvida pessoal” ou uma mera “possibilidade ou probabilidade” para se poder dizer que incorreu o Tribunal no vício de erro notório na apreciação da prova; (cfr., v.g., os recentes Acs. deste T.S.I. de 16.03.2017, Proc. n.º 114/2017, de 15.06.2017, Proc. n.º 249/2017 e de 21.09.2017, Proc. n.º 837/2017).

Também, sobre este tema, pronunciou-se, recentemente, a Relação de Coimbra, em termos que merecem a nossa concordância e que vale a pena aqui referir.

Com efeito, importa ter em conta que “*Quando a atribuição de credibilidade ou falta de credibilidade a uma fonte de prova pelo julgador se basear em opção assente na imediação e na oralidade, o tribunal de recurso só a poderá criticar se ficar demonstrado que essa opção não tem uma justificação lógica e é inadmissível face às regras da experiência comum*”; (cfr., o Ac. de 13.09.2017, Proc. n.º 390/14).

Dito isto, lendo-se a sentença recorrida, e ponderando-se na clara e pormenorizada fundamentação aí explanada pelo M^{mo} Juiz a quo, (cfr., fls. 331 a 332-v), evidente se nos apresenta que nenhum “erro” existe, (muito menos “notório”), pois que não se vislumbra “onde”, “como” ou “em que termos” desrespeitou o Tribunal qualquer regra sobre o valor das provas legais, regra de experiência ou legis artis, notando-se que os elementos probatórios pelos recorrentes indicados para fundamentar o vício que assacam à sentença recorrida se limitam a ser elementos sujeitos à livre apreciação do Tribunal – cfr., v.g., fls. 118 a 143, que são meras fotocópias – e que, como óbvio é, não o vinculam a decidir no sentido pretendido pelos recorrentes.

Nesta conformidade, sendo de se notar que em audiência de julgamento prestou também declarações um inspector da D.S.A.L. que procedeu à investigação em fase de Inquérito, (e que não deixou o Tribunal de se referir às supra referidas fls. 118 a 143), constatando-se, desta forma, que os recorrentes se limitam a discordar do decidido e a insistir na sua versão, afrontando o princípio da livre apreciação da prova, visto está que não se lhes pode reconhecer razão.

Continuemos.

— No que toca ao “excesso de pena”, vejamos.

Valem aqui, na íntegra, as doutas considerações pelo Ilustre Procurador Adjunto tecidas no seu Parecer, que dão clara e cabal resposta ao inconformismo dos ora recorrentes e que, por uma questão de economia processual se dão aqui como integralmente reproduzidas.

Com efeito, patente é que a decisão em questão se apresenta bem e devidamente fundamentada, nenhuma censura merecendo também quanto à sua medida, até porque, como temos entendido “*Na determinação da medida da pena, adoptou o Código Penal de Macau no seu art.º 65.º; a “Teoria da margem da liberdade”, segundo a qual, a pena concreta é fixada entre um limite mínimo e um limite máximo, determinados em função da culpa, intervindo os outros fins das penas dentro destes limites*”; (cfr., v.g., os recentes Acs. deste T.S.I. de 20.07.2017, Proc. n.º 570/2017, de 28.09.2017, Proc. n.º 812/2017 e de 16.11.2017, Proc. n.º 722/2017).

Como temos vindo a afirmar, com os recursos não se visa eliminar a margem de livre apreciação reconhecida ao Tribunal de 1ª Instância em matéria de determinação da pena, devendo-se confirmar a pena aplicada se verificado estiver que no seu doseamento foram observados os critérios legais legalmente atendíveis; (cfr., v.g., os Acs. do V^{do} T.U.I. de 03.12.2014, Proc. n.º 119/2014 e de 04.03.2015, Proc. n.º 9/2015).

Como decidiu o Tribunal da Relação de Évora:

“I - Também em matéria de pena o recurso mantém o arquétipo de remédio jurídico, pelo que o tribunal de recurso deve intervir na pena (alterando-a) apenas e só quando detectar incorrecções ou distorções no processo de determinação da sanção.

II - Por isso, o recurso não visa nem pretende eliminar alguma margem de apreciação livre reconhecida ao tribunal de 1ª instância nesse âmbito.

III - Revelando-se, pela sentença, a selecção dos elementos factuais elegíveis, a identificação das normas aplicáveis, o cumprimento dos passos a seguir no iter aplicativo e a ponderação devida dos critérios legalmente atendíveis, justifica-se a confirmação da pena proferida”; (cfr., o Ac. de 22.04.2014, Proc. n.º 291/13, in “www.dgsi.pt”, aqui citado como mera referência, e Acórdão do ora relator de 11.05.2017, Proc. n.º 344/2017, de 13.07.2017, Proc. n.º 522/2017 e de 26.10.2017, Proc. n.º 829/2017).

No mesmo sentido decidiu este T.S.I. que: “*Não havendo injustiça notória na medida da pena achada pelo Tribunal a quo ao arguido recorrente, é de respeitar a respectiva decisão judicial ora recorrida*”; (cfr., o Ac. de 24.11.2016, Proc. n.º 817/2016).

E, como recentemente se tem igualmente decidido:

“O recurso dirigido à medida da pena visa tão-só o controlo da desproporcionalidade da sua fixação ou a correcção dos critérios de determinação, atentos os parâmetros da culpa e as circunstâncias do caso.

A intervenção correctiva do Tribunal Superior, no que diz respeito à medida da pena aplicada só se justifica quando o processo da sua determinação revelar que foram violadas as regras da experiência ou a quantificação se mostrar desproporcionada”; (cfr., o Ac. da Rel. de Lisboa de 24.07.2017, Proc. n.º 17/16).

“O tribunal de recurso deve intervir na pena, alterando-a, apenas quando detetar incorreções ou distorções no processo de aplicação da mesma, na interpretação e aplicação das normas legais e constitucionais que a regem. Nesta sede, o recurso não visa nem pretende eliminar alguma margem de atuação, de apreciação livre, reconhecida ao tribunal de primeira instância enquanto componente individual do ato de julgar.

A sindicabilidade da pena em via de recurso situa-se, pois, na deteção de um desrespeito dos princípios que norteiam a pena e das operações de determinação impostas por lei. E esta sindicância não abrange a determinação/fiscalização do quantum exato da pena que, decorrendo duma correta aplicação das regras legais e dos princípios legais e constitucionais, ainda se revele proporcionada”; (cfr., o Ac. da Rel. de Guimarães de 25.09.2017, Proc. n.º 275/16).

No caso, atentas as molduras penais aplicáveis e as penas concretas decretadas, manifesto se apresenta que nenhuma censura merece o decidido.

Por fim, e no que toca à indemnização civil decretada, importa atentar que tais “quantias” foram reclamadas e apuradas em fase de Inquérito, (cfr., mapa de apuramento de fls. 245 a 249), e que, atento o despacho de fls. 258-v, constituía matéria objecto do processo, reparo também não merecendo a decisão recorrida que se apresenta bem fundamentada de facto e de direito.

Posto isto, e constatando-se a manifesta improcedência do presente recurso, imperativa é a decisão que segue.

Decisão

4. Em face do exposto, decide-se rejeitar o recurso.

Pagarão os recorrentes 4 UCs de taxa de justiça (individual), e como sanção pela rejeição do seu recurso, o equivalente a 3 UCs; (cfr., art. 410º, n.º 3 do C.P.P.M.).

Registe e notifique.

Nada vindo de novo, e após trânsito, devolvam-se os autos ao T.J.B. com as baixas e averbamentos necessários.

(...); (cfr., fls. 382 a 389-v que como as que se vierem a referir, dão-se aqui como reproduzidas para todos os efeitos legais).

*

Oportunamente, vieram os arguidos reclamar do decidido, alegando que o seu recurso não devia ser considerado manifestamente

improcedente, (e rejeitado), insistindo também no entendimento que em sede do seu recurso tinham deixado exposto; (cfr., fls. 399 a 403).

*

Em Resposta, diz o Ministério Público o que segue:

“O magistrado do M.º P.º junto desse Venerando Tribunal vem, relativamente à Reclamação, aduzida pelos três recorrentes, da douta decisão sumária (cfr. fls.382 a 389v. dos autos), apresentar a sua RESPOSTA nos termos e com os fundamentos seguintes:

Em sede do recurso para esse Venerando TSI (vide fls.345 a 355 verso dos autos), os recorrentes invocaram o erro notório na apreciação de prova previsto na alínea c) do n.º2 do art.400º do CPP, o erro de direito na fixação oficiosa das indenizações aos trabalhadores e ainda o erro de direito na graduação das penas aplicadas às duas contravenções laborais.

Na Reclamação de fls.399 a 402 dos autos, os mesmos recorrentes arrogaram que o MMº Relator, na decisão sumária em escrutínio, não deu fundamentação à decisão de rejeitar o argumento respeitante ao

«erro de direito na fixação oficiosa das indemnizações» e, de outro lado, ao dito recurso não se devia aplicar o n.º1 do art.410º do CPP.

Ora, o despacho preliminar de fls.381 demonstra nitidamente que o referido recurso foi rejeitado ao abrigo das disposições na alínea b) do n.º6 do art.407º e no n.º1 do art.410º do CPP, por afigurar-se manifesta a improcedência de todos os fundamentos alegados pelos recorrentes.

O que se encontra aduzido na apontada Reclamação implica que basta in casu indagar se tiver sido manifestamente infundada a arguição do «erro de direito na fixação oficiosa das indemnizações», visto que os dois restantes vícios arrogados na Motivação do recurso viu detalhada e judiciosamente apreciados e criticados pelo MMº Relator.

Repare-se que de acordo com as conclusões 25 a 31 da referida Motivação, o «erro de direito na fixação oficiosa das indemnizações» se traduz em não se terem verificado, no caso sub judice, os correspondentes pressupostos consagrados nos arts.100º do Código de Processo do Trabalho e 74º do Código de Processo Penal, por estar provado que os cinco trabalhadores não tinham sofrido nenhum prejuízo efectivo.

Acontece, na verdade, que o Mapa do Apuramento de fls.245 a 249 dos autos torna indiscutível que os cinco trabalhadores sofrem prejuízos

aí especificados, e a Informação n.º010046/DIT/EMIL/2017 demonstra seguramente que tais trabalhadores apresentaram queixas e reclamaram os seus créditos contra a empregadora/1ª recorrente (doc. de fls.238 a 244 dos autos).

Apesar de ser jurídica a questão de saber se se preencherem, em cada caso concreto, os pressupostos legais da fixação oficiosa de indemnizações em dívida, o apuramento dos correlativos créditos devidos por entidade patronal aos trabalhadores ofendidos tem de, de jure condito, ser realizado na fase de inquérito (art.92º, n.º2, do Código de Processo do Trabalho).

No caso sub judice, a ilustre colega converteu propositadamente na Acusação o Auto de Conciliação de fls.4 a 6 dos autos (vide. fls.258 verso dos autos), deste Auto consta a minuciosa especificação dos créditos devidos pela 1ª recorrente aos cinco trabalhadores aí identificados.

Nestes termos, e ressalvado respeito pela opinião diferente, colhemos que é concisa, cabal e suficiente a douta fundamentação processada pelo MMº Relator quanto ao «erro de direito na fixação oficiosa das indemnizações», que reza: Por fim, e no que toca à indemnização civil decretada, importa atentar que tais “quantias” foram

reclamadas e apuradas em fase de inquérito, (cfr. mapa de apuramento de fls.245 a 249), e que, atento o despacho de fls.258-v. constituía matéria objecto do processo, reparo também não merecendo a decisão recorrida que se apresenta bem fundamentada de facto e de direito.

Nesta linha de raciocínio, não podemos deixar de concluir que a douta decisão sumária objecto da Reclamação em exame é, sem margem para dúvida, legal e inatacável, por estar cabalmente fundamentada e, de outro lado, mostrar plenamente conforme com o preceituado na alínea b) do n.º6 do art.407º e no n.º1 do art.410º do CPP”; (cfr., fls. 405 a 406-v)

*

Nada parecendo obstar, passa-se a decidir.

Fundamentação

2. No uso da faculdade que lhe é legalmente reconhecida pelo art. 407º, n.º. 8 do C.P.P.M., vêm os arguidos reclamar da decisão sumária nos presente autos proferida.

Porém, mostra-se de concluir que evidente é que não se pode reconhecer mérito à sua pretensão, muito não se mostrando necessário aqui consignar para o demonstrar.

Com efeito, a decisão sumária agora reclamada apresenta-se clara e lógica na sua fundamentação – nela se tendo efectuado correcta identificação e tratamento das questões colocadas – e acertada na solução.

Na verdade, e pelos motivos que na referida decisão sumária se deixaram expostos, patente se mostra que justo e adequado foi o decidido na sentença do M^{mo} Juiz do T.J.B. objecto do recurso pelos ora reclamantes trazido a este T.S.I., o que, por sua vez, implica, a necessária e natural conclusão de que devia ser (totalmente) confirmada.

Dest'arte, e mais não se mostrando de consignar, já que se limitam os ora reclamantes a repisar o já alegado e adequadamente apreciado da decisão sumária agora em questão, inevitável é a improcedência da reclamação apresentada.

Decisão

3. Nos termos que se deixam expostos, em conferência, acordam julgar improcedente a reclamação apresentada.

Custas pelos reclamantes, com taxa de justiça (individual) que se fixa em 3 UCs.

Registe e notifique.

Macau, aos 18 de Janeiro de 2018

José Maria Dias Azedo

Chan Kuong Seng

Tam Hio Wa