

Processo nº 1127/2018

Data: 21.02.2019

(Autos de recurso penal)

Assuntos : Crime de “introdução em lugar vedado ao público”.

Absolvição.

Contradição insanável.

Erro notório.

SUMÁRIO

1. O vício de “contradição insanável da fundamentação” tem sido definido como aquele que ocorre quando se constata incompatibilidade, não ultrapassável, entre os factos provados, entre estes e os não provados ou entre a fundamentação probatória e a decisão.

Em síntese, quando analisada a decisão recorrida através de um raciocínio lógico se verifique que a mesma contém posições antagónicas ou inconciliáveis, que mutuamente se excluem e que não podem ser ultrapassadas.

2. 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.

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.

O relator,

José Maria Dias Azedo

Processo nº 1127/2018

(Autos de recurso penal)

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

Relatório

1. “A LDA.”, (A 有限公司), assistente com os sinais dos autos, vem recorrer da sentença proferida pelo T.J.B. que absolveu B e C, (1º e 2º) arguidos, da imputada prática de 1 crime de “introdução em lugar vedado ao público”, p. e p. pelo art. 185º do C.P.M., assacando ao decidido os vícios de “contradição insanável da fundamentação” e “erro notório na

apreciação da prova”; (cfr., fls. 259 a 266-v que como as que se vierem a referir, dão-se aqui como reproduzidas para todos os efeitos legais).

*

Respondendo, pugnam o Ministério Público e os arguidos que o recurso não merece provimento; (cfr., fls. 272 a 274, 289 a 290 e 275 a 288).

*

Neste T.S.I., e em sede de vista, juntou o Exmo. Representante do Ministério Público o seguinte douto Parecer:

“A, Ld.^a”, assistente nos autos de processo comum singular CR5-18-0198-PCS, recorre da sentença de 11 de Outubro de 2018, que absolveu os arguidos B e C do crime de introdução em lugar vedado ao público por que estavam pronunciados.

Na motivação e respectivas conclusões imputa à decisão os vícios de contradição insanável na fundamentação e de erro notório da

apreciação da prova.

Na sua minuta de resposta, o Ministério Público na primeira instância pronuncia-se pela improcedência do recurso, rebatendo os argumentos avançados pela recorrente, o que igualmente sucede com o arguido que também respondeu à motivação.

Vejamos.

Não cremos que ocorra qualquer contradição na fundamentação.

A recorrente surpreende a alegada contradição na circunstância de se haver dado como provado que ela colocara avisos no lote TN 14, a publicitar que era a proprietária do lote, e que, durante a audiência, tendo-se apurado que esses avisos foram rasgados, o que contribuiu para fundamentar a falta de consciência, por parte de um dos arguidos, de que entrava no lote sem consentimento e autorização do dono, o tribunal não curou de indagar quando foram rasgados os avisos.

Nenhuma contradição se divisa, não havendo incompatibilidade entre o que se deu como provado (colocação de avisos) e a circunstância de se haver jogado com a apurada inutilização dos mesmos. E também não é de censurar o tribunal pela falta de apuramento do momento em que os avisos foram destruídos, além do mais porque isso não integrava o objecto do processo, como salienta o Ministério Público na sua

resposta.

Improcede este fundamento do recurso.

Quanto ao erro notório, a recorrente coloca o enfoque na circunstância de a decisão não ter dado como provado que o arguido C entrou com o veículo MI-93-XX para o interior do lote, como resultava da pronúncia, mas que estava a efectuar manobras com o veículo no interior do lote. Diz que se impunha dar como provada a imputação tal como ela constava da pronúncia, pois isso foi confirmado por duas testemunhas credíveis, contra a versão do arguido C.

Não é exacta esta alegação da recorrente. O que se passa é que só a testemunha D, empregada da recorrente, sustenta a versão de que o arguido estava a entrar com o carro no lote. A testemunha 3, agente policial, quanto a esta matéria limitou-se a reproduzir o que ouviu de D. Por seu turno, o arguido C asseverou que estava a tirar o carro. Assim, tendo o arguido dado uma versão que apontava no sentido de estar a retirar o carro para o exterior do lote, e tendo a testemunha D apresentado a versão de que o mesmo arguido estava a entrar com o carro no lote, o tribunal, adentro da sua liberdade de convicção, deu como provado que, após ter aberto o portão, o arguido C estava a manobrar o veículo.

Não se vê, nem, em bom rigor, a recorrente explica, por que motivo devia ter sido atribuído crédito superior à versão dada pela testemunha, em detrimento da versão do arguido, do mesmo passo que não se divisa o aventado erro, muito menos o erro notório previsto no artigo 400.º, n.º 2, alínea c), do Código de Processo Penal.

Improcede também este fundamento do recurso.

Ante o sucintamente exposto, o nosso parecer vai no sentido de ser negado provimento ao recurso”; (cfr., fls. 385 a 386).

*

Nada obstando, cumpre decidir.

Fundamentação

Dos factos

2. Estão “provados” e “não provados” os factos como tal elencados na sentença recorrida a fls. 247 a 247-v, e que aqui se dão como integralmente reproduzidos.

Do direito

3. Insurge-se a assistente contra o decidido na sentença do T.J.B. que absolveu os arguidos da imputada prática de 1 crime de “introdução em lugar vedado ao público”, p. e p. pelo art. 185º do C.P.M..

É de opinião que incorreu o Tribunal a quo nos vícios de “contradição insanável da fundamentação” e “erro notório na apreciação da prova”.

Vejamos.

O vício de “contradição insanável da fundamentação” tem sido definido como aquele que ocorre quando “*se constata incompatibilidade, não ultrapassável, entre os factos provados, entre estes e os não provados ou entre a fundamentação probatória e a decisão*”; (cfr., v.g. os recentes Acs. deste T.S.I. de 28.06.2018, Proc. n.º 459/2018, de 25.10.2018, Proc. n.º 570/2018 e de 10.01.2019, Proc. n.º 951/2018).

Em síntese, quando analisada a decisão recorrida através de um raciocínio lógico se verifique que a mesma contém posições antagónicas ou inconciliáveis, que mutuamente se excluem e que não podem ser ultrapassadas.

E como se tem também considerado:

“Há contradição insanável da fundamentação quando, fazendo um raciocínio lógico, for de concluir que a fundamentação leva precisamente a uma decisão contrária àquela que foi tomada ou quando, de harmonia com o mesmo raciocínio, se concluir que a decisão não é esclarecedora, face à colisão entre os fundamentos invocados; há contradição entre os fundamentos e a decisão quando haja oposição entre o que ficou provado e o que é referido como fundamento da decisão tomada; e há contradição entre os factos quando os provados e os não provados se contradigam entre si ou por forma a excluïrem-se mutuamente”; (cfr., o Ac. da Rel. de Évora de 21.12.2017, Proc. n.º 165/16).

Por sua vez, 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 19.07.2018, Proc. n.º 538/2018, de 25.10.2018, Proc. n.º 803/2018 e de 17.01.2019, Proc. n.º 812/2018).

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.

Com o mesmo, consagra-se um modo não estritamente vinculado

na apreciação da prova, orientado no sentido da descoberta da verdade processualmente relevante pautado pela razão, pela lógica e pelos ensinamentos que se colhem da experiência comum, e limitado pelas exceções decorrentes da “prova vinculada”, (v.g., caso julgado, prova pericial, documentos autênticos e autenticados), estando sujeita aos princípios estruturantes do processo penal, entre os quais se destaca o da legalidade da prova e o do “in dubio pro reo”.

Enformado por estes limites, o julgador perante o qual a prova é produzida – e que se encontra em posição privilegiada para dela colher todos os elementos relevantes para a sua apreciação crítica – dispõe de ampla liberdade para eleger os meios de que se serve para formar a sua convicção e, de acordo com ela, determinar os factos que considera provados e não provados.

E, por ser assim, nada impede que dê prevalência a um determinado conjunto de provas em detrimento de outras, às quais não reconheça, nomeadamente, suporte de credibilidade.

O acto de julgar é do Tribunal, e tal acto tem a sua essência na operação intelectual da formação da convicção.

Tal operação não é pura e simplesmente lógico-dedutiva, mas, nos próprios termos da lei, parte de dados objectivos para uma formação

lógico-intuitiva.

Esta operação intelectual não é uma mera opção voluntarista sobre a certeza de um facto, e contra a dúvida, nem uma previsão com base na verosimilhança ou probabilidade, mas a conformação intelectual do conhecimento do facto (dado objectivo) com a certeza da verdade alcançada (dados não objectiváveis).

Para a operação intelectual contribuem regras, impostas por lei, como sejam as da experiência, a percepção da personalidade do depoente (impondo-se por tal a imediação e a oralidade), a da dúvida inultrapassável, (conduzindo ao princípio *in dubio pro reo*).

A lei impõe princípios instrumentais e princípios estruturais para formar a convicção. O princípio da oralidade, com os seus corolários da imediação e publicidade da audiência, é instrumental relativamente ao modo de assunção das provas, mas com estreita ligação com o dever de investigação da verdade jurídico-prática e com o da liberdade de convicção; com efeito, só a partir da oralidade e imediação pode o juiz perceber os dados não objectiváveis atinentes com a valoração da prova.

A oralidade da audiência, (que não significa que não se passem a escrito os autos, mas que os intervenientes estejam fisicamente perante o Tribunal), permite ao Tribunal aperceber-se dos traços do depoimento,

denunciadores da isenção, imparcialidade e certeza que se revelam, v.g., por gestos, comoções e emoções, da voz.

A imediação que vem definida como a relação de proximidade comunicante entre o tribunal e os participantes no processo, de tal modo que, em conjugação com a oralidade, se obtenha uma percepção própria dos dados que haverão de ser a base da decisão.

É pela imediação, também chamado de princípio subjectivo, que se vincula o juiz à percepção à utilização à valoração e credibilidade da prova.

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 04.04.2018, Proc. n.º 151/2018, de 07.06.2018, Proc. n.º 376/2018 e de 11.10.2018, Proc. n.º 772/2018).

Aqui chegados, e sendo de se manter o que se expôs sobre o sentido e alcance dos “vícios” pela ora recorrente imputados à decisão recorrida, afigura-se-nos de considerar – como bem se nota no douto Parecer do Ministério Público que aqui dá também como reproduzido para efeitos de fundamentação da decisão que, a final, se irá adoptar –

que os mesmos não existem, pois que não se vislumbra qualquer “contradição”, (muito menos, insanável), por se ter dado como provada a “colocação, e, posterior, destruição dos avisos” afixados no lote de terreno da ora recorrente sem que tivesse o Tribunal apurado “quando ocorreu a referida destruição”, até mesmo dado que a eventual “falta de investigação” não constitui o assacado vício, mostrando-se de consignar também, e desde já, que da decisão recorrida resulta que não foi possível apurar tal matéria.

A mesma se nos apresenta dever ser a solução em relação ao imputado “erro notório”, pois que o Tribunal a quo apreciou a prova em conformidade com o “princípio da livre apreciação”, consagrado no art. 114º do C.P.P.M., não se vislumbrando onde, como, ou em que termos tenha violado qualquer regra sobre o valor das provas legais ou tarifadas, regra de experiência ou legis artis, cabendo notar ainda que, como temos vindo a afirmar, óbvio é que não está o Tribunal vinculado a decidir em conformidade com o sentido ou teor do depoimento ou declarações de qualquer interveniente processual.

E, dest’arte, visto estando que nenhuma “contradição” ou “erro”

existe, impõe-se pois decidir pela confirmação da sentença absolutória do M^{mo} Juiz do T.J.B., consignando-se, igualmente, que, em nossa opinião, inevitável se apresenta a absolvição dos (1º e 2º) arguidos, pois que, em relação ao (1º) arguido B, os factos que lhe eram imputados são cronologicamente anteriores à “intervenção” da assistente ora recorrente, não podendo assim integrar o ilícito que lhe era assacado, colhendo-se, também, da sentença recorrida que na “data” em que o (2º) arguido C foi encontrado no terreno da assistente, no mesmo não havia nenhum “aviso” como o referido dos autos.

Decisão

4. Nos termos e fundamentos expostos, em conferência, acordam negar provimento ao recurso.

Pagará a assistente ora recorrente a taxa de justiça de 6 UCs.

Honorários aos Exmos. Defensores dos (1º e 2º) arguidos no montante de MOP\$1.800,00.

Registe e notifique.

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

Macau, aos 21 de Fevereiro de 2019

José Maria Dias Azedo

Chan Kuong Seng

Tam Hio Wa