

## Recurso n.º 505/2006

**Recorrente:** (A)

**A**cordam no Tribunal de Segunda Instância da  
R.A.E.M. :

O arguido (A) respondeu nos autos do Processo Sumário n.º CR1-06-0162-PSM perante o Tribunal Judicial de Base.

Realizada a audiência de julgamento, o Tribunal decidiu que

- Condena o arguido (A), pela prática de 20 crimes de emprego ilegal p. e p. pelo n.º 1 do artigo 16.º da Lei n.º 6/2004, na pena de 5 meses de prisão para cada crime e, em cúmulo, na pena global de 3 anos e 6 meses de prisão efectiva.

Inconformado com a decisão, recorreu o arguido (A) que motivou, em síntese, o seguinte:

- O presente recurso vem interposto da sentença, proferida dos presentes autos, que condenou o Recorrente, pela prática de 20 crimes de emprego ilegal p. e p. pelo n.º 1 do artigo 16.º da Lei n.º 6/2004, na pena de 5 meses de prisão

para cada crime e, em cúmulo, na pena global de 3 anos e 6 meses de prisão efectiva.

- A sentença recorrida é nula por omissão dos motivos de facto que a deveriam fundamentar, nos termos do disposto no art. 360º do C.P.P.;
- Com o devido respeito pela meritíssima Juiz *a quo*, a decisão ora em crise padece insanavelmente do vício de nulidade por falta de fundamentação.
- A omissão referida consiste na ausência de provas que suportassem a convicção do Tribunal quanto aos elementos determinantes da medida da pena aplicável – arts. 355º e 360º do C.P.P.;
- Após uma leitura breve da sentença – o que não é difícil dada a forma manifestamente sumária como foi proferida –, constata-se que a decisão não contém os elementos mínimos indispensáveis para que, de uma forma inteligível, possa um qualquer destinatário compreender os motivos de facto e de direito que a sustentam.
- Este facto é tanto mais grave se considerarmos que, como resultado da mesma, se condena, de forma sumária, um arguido a três (3) anos e seis (6) meses de prisão efectiva.
- Para a fundamentação da decisão, a meritíssima Juiz *a quo*, para determinação da medida da pena, limita-se a expressar o seguinte:

- f) a falta de preparação para manter uma conduta lícita, manifestada no facto, quando essa falta deva ser censurada através da aplicação de pena.
- Pelos factores acima expostos, o tribunal acha que é muito adequado aplicar ao arguido que cometeu 20 crimes de emprego ilegal 5 meses de prisão para cada crime. [...]
- Verificando um a um, os critérios determinantes para a medida da pena verifica-se que a decisão recorrida não fundamentou, como devia, nenhum deles e quando avaliou algum elemento ponderou-o erradamente, em prejuízo do Recorrente.
- A sentença é de todo omissa quanto à sustentação de facto e de direito que permita aferir da própria conclusão do Tribunal.
- Em concreto, a sentença não identifica o grau de ilicitude do facto, o que resultou de um julgamento apressado, o grau de ilicitude do facto (1), o modo de execução deste (2), e o grau de violação dos deveres impostos ao Recorrente (3).
- A decisão deveria ser clara ao exprimir como é que, em concreto e não em abstracto o grau de ilicitude do facto é elevado ou, pelo contrário, é diminuto.
- Ao decidir que, sobre esta matéria a «consequência do crime é muito grave, o grau de ilicitude é muito alto.» , a decisão falhou por não fundamentar porque razão é que a

consequência do crime é grave e o grau de ilicitude é elevado.

- O que deveria aferir o Tribunal e plasmar na sentença, seriam as razões que justificassem, para um homem médio, a existência de um elevado ou diminuto dano ao bem jurídico protegido pelo tipo de ilícito em causa.
- Nesta parte, como nas restantes onde se argui a falta de fundamentação, em violação dos referidos artigos n.º 2 do artigo 355º e 360º CPP, verifica-se ainda manifesta insuficiência para a decisão da matéria de facto provada, em violação da al. a), do n.º 2 do artigo 400º CPP;
- A decisão não só não fundamenta a intensidade da lesão ao bem jurídico protegido, como apenas se limita a identificá-lo, quando afirma: « [...]tem uma influência negativa anormal na opinião pública e na classe de trabalhadores.»
- Para uma boa avaliação do grau de ilicitude, incumbia ao julgador, no mínimo aferir se se trata, atendendo ao mercado de trabalho, de um sector do mercado de trabalho em que os trabalhadores residentes de Macau revelam um índice elevado de desemprego ou não, só assim se poderá compreender e, conseqüentemente avaliar se a ilicitude – in casu – foi efectivamente elevada ou não.
- Ao não elencar as razões que, em concreto levaram o Tribunal a considerar que o grau de ilicitude foi elevado, apenas se poderá concluir que o a decisão foi uma decisão

de exemplo, com uma condenação exemplar e nunca antes vista em Macau tendo em consideração o tipo de crime em causa com total irrelevância perante as circunstâncias específicas em que a ilicitude do acto se revela.

- O sistema jurídico-penal de Macau, RAE, pauta-se, tendo em conta os fins de prevenção geral positiva e não o de prevenção geral negativa.
- Ao considerar, sem mais e sem qualquer fundamentação que o grau de ilicitude foi elevado, ficou o Recorrente ainda impedido de poder rebater, em sede de Recurso, se a avaliação foi correcta ou errada tão só porque, deveras... inexistente.
- Quanto à intensidade de dolo ou da negligência, a decisão em crise é contraditória e infundamentada.
- Como é sabido, o grau de popularidade do fenómeno e emprego ilegal apenas pode ser compreendido como o resultado de uma necessidade crescente de trabalhadores que o mercado de trabalho de Macau não dá resposta. na verdade,
- Nem tampouco se diga que os trabalhadores de Macau têm condições de trabalho mais elevadas – Macau não tem, sequer, consagrado salário mínimo!
- A este respeito a decisão não fundamenta como extrai, em concreto este tipo de conclusão – ainda que contraditória, na medida em que, nem tampouco dela resulta quais as concretas condições e trabalho das referidas intervenientes.

- Mais, e com todo o devido respeito, a conclusão retirada pela meritíssima Juiz a quo tem tão pouco relevância para efeitos de culpa, mas sim para o de ilicitude.
- Para a culpa, deveria a meritíssima Juiz a quo fazer uma avaliação concreta dos factos que, em concreto demonstram o grau da culpa do Recorrente.
- O Recorrente, pelas razões que apresentou para o facto de ter contratado as intervenientes em causa são suficientes para revelarem um grau de ilicitude e de culpabilidade extremamente reduzido.
- O Recorrente, responsável pelo funcionamento do estabelecimento comercial Sauna (A), é também responsável pela manutenção de 86 postos de trabalho, conforme lista quadro que se junta como documento n.º 1 e aqui se dá por integralmente reproduzido para todos os efeitos legais.
- Ao ser responsável pela manutenção dos referidos 86 postos de trabalho, sendo que na maioria se tratam de trabalhadores residentes, é também indirectamente responsável pela subsistência das respectivas famílias.
- Como também referiu o Recorrente junto do Delegado do Ministério Público e em sede de audiência de discussão e julgamento, a Sauna (A) tem passado um período de decréscimo susceptível de vir a pôr em causa a manutenção e subsistência do estabelecimento.

- Como é do conhecimento público, com a contratação em massa dos trabalhadores residentes por parte dos novos empreendimentos hoteleiros, a maior parte resultante de investimento estrangeiro, o mercado de trabalho tem manifestado um comportamento anormal de movimentação de trabalhadores que ora abandonam ora rescindem os contratos de trabalho que vinham cumprindo, para tentar a sua sorte nos novos investimentos, na expectativa (legítima) e conseguirem novas perspectivas de evolução profissional.
- Essa concorrência que cada vez se revela mais selvagem põe em crise a manutenção dos estabelecimentos locais que até ora vinham laborando legitimamente.
- A Sauna (A) tem sofrido cada vez mais os efeitos nefastos dessa concorrência.
- Foi nessa conjuntura que o Recorrente se sentiu obrigado a celebrar contratos de trabalho ... com quem se mostra disponível para trabalhar.
- Quer se queira, quer se não queira, e independentemente de por lei, em específico a lei 6/2004 de 2 de Agosto tipificar os factos praticados como crime, já não pode o Recorrente conformar-se que o mesmo revelou um elevado grau de culpabilidade.
- Na perspectiva do Recorrente, que efectivamente demonstrou perante o Tribunal o seu sincero arrependimento, o que fez, apesar de saber que legalmente

não poderia contratar as intervenientes, nunca o fez na perspectiva errada de «[...] desafiando publicamente as autoridades de aplicação da lei [...]» .

- Com o devido respeito, o Recorrente não se conforma com tal avaliação tomada pela meritíssima Juiz a quo, já que nunca, em caso algum, teve o Recorrente alguma intenção de desafiar o sistema jurídico nem tampouco as autoridades policiais e judiciais.
- Boa prova do contrário é o facto de o Recorrente, desde o início, ter manifestado total vontade de colaborar com a justiça. Colaboração essa que ficou ainda mais expressa com a confissão espontânea, integral, contrita e sem reservas, desde a sua primeira audição no âmbito dos presentes autos.
- A todos estes factos o Tribunal a quo não deu a devida ponderação no que concerne à culpa do recorrente limitando-se apenas a proceder a redução da taxa em metade nos termos da alínea c) do n.º 2 do artigo 325º do CPP.
- O Recorrente não pode, pois, conformar-se: 1) com a falta de fundamentação da sentença, uma vez que da mesma não constam os elementos que, em concreto possam permitir uma avaliação da culpa do Recorrente; 2. Com a falta de diligência, por parte do Tribunal, no sentido de, em obediência ao princípio da verdade material, tentar apurar de todos os elementos objectivos e subjectivos que

levaram à prática dos factos pelo Recorrente, e que, lamentavelmente criaram no Recorrente uma sensação de total falta de insensibilidade quanto às motivações do Recorrente; 3. Com a medida da pena concretamente aplicável e que demonstrou seu resultado da falta de ponderação dos elementos concretos que caracterizam o grau de culpa do Recorrente.

- O mesmo vício de nulidade por falta de fundamentação pode verifica-se quanto aos os sentimentos manifestados no cometimento do crime e os fins e motivos que o determinaram.
- A decisão é manifestamente infundamentada, porquanto não se expõem, ainda que concisamente, os motivos de facto e de direito susceptíveis de revelar: a) os sentimentos manifestados no cometimento do crime; e b) os fins e motivos que o determinaram.
- Da leitura da sentença ora em crise resulta que o Recorrente fica sem saber, em concreto, que sentimentos é que o Tribunal a quo considerou que o mesmo teve aquando da prática dos factos.
- Com o devido respeito, se Sentença ora em crise não identifica as circunstâncias concretas que conduziram à prática dos factos pelo Recorrente, como poderia a mesma determinar quais os sentimentos do Recorrente nessa altura?!

- A meritíssima Juiz a quo afirma ter ponderado os sentimentos do Recorrente (sejam eles quais forem), mas não se sabem quais, razão pela qual, desde logo a decisão, uma vez mais padece do vício de nulidade, nos termos dos mesmos artigos supra identificados.
- O mesmo se diga quanto aos motivos de facto que revelam os fins e motivos que o determinaram (nem tampouco se identificam quais foram os fins: se foram os de torpes ou fúteis ou antes os de fazer face a uma necessidade económica premente).
- O Tribunal a quo não ponderou de facto os sentimentos do Recorrente aquando da prática dos factos (pelo menos os que correspondem a realidade).
- Sem prejuízo da invocada nulidade por falta de fundamentação, o Recorrente vem, uma vez mais, esclarecer os seus sentimentos aquando da prática dos factos e os fins pelos quais os mesmos foram praticados.
- O estabelecimento comercial gerido pelo Recorrente estava a passar uma fase bastante desconfortável do ponto de vista financeiro.
- A Sauna (B) tem, todos os meses, que fazer face a uma pluralidade de despesas de valor manifestamente elevado, entre despesas de administração com o estabelecimento, rendas, salários, electricidade, água, e de publicidade, a Sauna (B) tem um valor global de despesas que varia entre MOP\$1,327,597.00 e MOP\$1,347,737.32.

- De todas as despesas supra reproduzidas, destacamos aquela que maior relevo tem, não só do ponto de vista operacional como o que efectivamente influenciou a conduta do Recorrente e que efectivamente demonstram que sentimentos revelou o Recorrente aquando da prática dos factos: os vencimentos dos trabalhadores que dependem da Sauna (A).
- A maior despesa corresponde ao pagamento dos salários dos trabalhadores da Sauna (A) que, diga-se e repita-se, é composta na generalidade por trabalhadores residentes em Macau.
- O Tribunal a quo foi de todo insensível quanto aos sentimentos manifestados pelo recorrente com a prática dos factos, e que se prendem com a manutenção não só da sua subsistência como a da subsistência de todos os trabalhadores da Sauna (A) e dos respectivos agregados familiares.
- Os fins dos factos praticados pelo Recorrente mais não forma que os da manutenção da operacionalidade do estabelecimento comercial numa fase de enorme concorrência. Aliás, é do conhecimento público a abertura recente de um enorme conjunto de estabelecimento comerciais e de entretenimento concorrentes ao do Recorrente.

- Atentas as mesmas razões, estes factos são demonstrativos que, no sector de mercado em causa, a ilicitude não é nem pode ser qualificada como grave.
- Existe a necessidade premente de contratação de trabalhadores para as funções que as intervenientes vinham exercendo e a Região Administrativa Especial de Macau já não oferece mão-de-obra suficiente!
- O recorrente não se conforme e muito menos compreende que, para efeito de determinação da medida da pena, a Meritíssima Juiz a quo tenha qualificado a sua atitude como « [...] desafiando publicamente as autoridades de aplicação da lei [...] » .
- O Recorrente manifesta mesmo a sua revolta interior porquanto não compreende em que elementos de facto se baseia a Meritíssima Juiz para afirmar que o Recorrente desafia publicamente as autoridades de aplicação da lei. E não compreende porque tal afirmação é de todo Falsa e Infundamentada.
- Com a invocação deste facto, esgrimido na sentença e não submetido ao contraditório da audiência de discussão e julgamento foram, de uma só assentada, manifestamente violados os princípios do acusatório e o princípio e da imediação.
- Viola o princípio do acusatório porquanto esse facto, esse sim grave, não consta da acusação, pelo que nunca tomou o Recorrente conhecimento do mesmo até à prolação da

sentença. E por não ter sido constante da acusação, não pôde o Recorrente dele defender-se.

- Não constando tal facto da acusação, o Recorrente nunca o vislumbrou, conseqüentemente, como um elemento condicionante para a determinação da medida da pena quando confessou os factos de forma espontânea, integral, contrita e sem reservas.
- Viola o princípio da imediação porquanto esse facto, bem como qualquer prova do mesmo, nunca foi submetido ao contraditório da audiência de discussão e julgamento.
- Quanto à avaliação da prova, diga-se mesmo que apesar da confissão espontânea, integral, contrita e sem reservas do Recorrente a meritíssima Juiz procedeu, a revelia da alínea a) do n.º 2 do artigo 325º do CPP, à audição das testemunhas de acusação, o que apenas criou a convicção do Recorrente que serviria apenas para reforçar a sentença em seu favor - o que não se verificou.
- O certo é que, apesar de falso e infundamentado, é manifesto que contribuiu de forma extremamente negativa para a determinação da pena concretamente aplicável, e, conseqüentemente, para a aplicação de uma pena tão pesada e de prisão efectiva.
- E porque não foi sujeito ao contraditório - porque não constava da acusação -, sente-se o Recorrente na legitimidade de dele se defender já em sede de recurso.

- Tanto não é verdade que o Recorrente tenha praticado os factos «[...] desafiando publicamente as autoridades de aplicação da lei [...]» , que tomou as diligências administrativas necessárias para legalizar toda a mão-de-obra que se encontra no seu estabelecimento comercial.
- O Recorrente, na qualidade de gerente de sociedade Saunas (A) Limitada, elaborou e apresentou pedido de renovação de cota para a importação de mão-de-obra não residente.
- Pedido de renovação de cota esse cujo processamento foi demorado e que, após recurso para o Senhor Secretário para a Economia e Finanças, resultou no seguinte - vide ofícios números 13221/DTNR/DE/DSAL/06, com despacho anexo n.º 00159/REC/DSAL/2006 e ofício n.º 13768/DTNR/DE/DSAL/06.
- Nos termos da decisão final proferida no processo de renovação de cota, acima identificado, a sociedade gerida pelo Recorrente ficou autorizada a contratar mão de obra de Trabalhadores Não Residentes até no limite de 50 (cinquenta).
- À data dos factos, a Sociedade, dessa mesma cota de 50 trabalhadores não residentes, que foi devidamente renovada, apenas usou 12. Ou seja, à data dos factos ainda estava concretamente autorizada a contratar mais 38 trabalhadores não residentes.

- Do ponto de vista formal as intervenientes trabalhavam para a sociedade gerida pelo Recorrente sem documento válido, já do ponto de vista do dolo e do grau de ilicitude este facto mostra-se da maior relevância.
- Quanto às condições pessoais do agente e a sua situação económica, uma vez mais não se consegue apurar do conteúdo da sentença quais os motivos de facto e de direito que fundamentam a sentença quanto às condições pessoais do agente e a sua situação económica.
- Tanto mais que nem tampuco refere que condições foram avaliadas, e se o foram, foram pela positiva ou pela negativa.
- O mesmo se diga quanto à sua situação económica, a sentença não refere tampouco se é confortável ou não.
- Como pode pois ser determinada a medida da pena considerando factos que não se conhecem nem podem ser sindicados pelo Tribunal em sede de recurso porquanto, nesta matéria, a sentença é totalmente omissa.
- A sentença volta a ser nula por falta de fundamentação quanto aos motivos de facto e de direito que a sustentam, e mais uma vez pela violação dos mesmos artigos acima referidos.
- O Recorrente, que actualmente tem 23 anos de idade, desde cedo teve que trabalhar por foram a fazer face às necessidades do seu actual agregado familiar, que é

composto pela mulher, os pais a avô materna sendo esta última com graves problemas cardiovasculares.

- A gestão da Sauna (A), de que é gerente, é a sua única fonte de rendimento e do seu agregado familiar, que é composto pela mulher, os pais a avô materna sendo esta última com graves problemas cardiovasculares.
- Isto apesar de o Recorrente possuir apenas o terceiro ano do ciclo secundário como habilitação académicas.
- A Meritíssima Juiz apenas atendeu aos fins de repressão inerentes à mera prevenção geral e especial negativa.
- A sentença não atendeu às possibilidades de ressocialização do Recorrente e nem tampouco tentou fazer uma prognose sobre a conduta do mesmo. Não se cuidou mesmo de saber das circunstâncias que levaram à prática dos factos muito menos cuidaria de fazer um juízo de prognose tendo em consideração a ressocialização do Recorrente.
- Sendo o recorrente um jovem de 23 anos com o 3º ano do secundário e que foi com muito esforço que conseguiu estar a gerir o estabelecimento comercial em causa, condenar o mesmo a 3 anos e seis meses de prisão efectiva é de todo esquecer o que de bom o liga à sociedade e destruirá a sua vida pessoal e familiar, logo nesta fase importante da sua vida em que tem que consolidar os bons laços com a sociedade e dar toda a atenção à sua nova

família que com toda dedicação e prazer conseguiu constituir.

- A imposição ao Recorrente de pena de prisão efectiva não só não atingirá os objectivos de prevenção especial positiva como apenas poderá causar o efeito inverso, ao destruir tudo aquilo que o mesmo conseguiu, com trabalho e total integração.
- Tal necessidade de repreensão fica justificada com as necessidades de prevenção geral. Isto porque, no caso concreto, esses fins de prevenção não podem ser atingidos já que à sociedade de que o Recorrente é gerente foi deferido (antes da prática dos factos) o pedido de renovação de importação de mão de obra não residente, para um total de 50 (cinquenta) trabalhadores, dos quais apenas se deu uso a 12 situações concretas. Ora, perfazendo o número de intervenientes num total de 20, poderia ainda a sociedade contratar mais 18 trabalhadores sem que venha a lesar o bem jurídico protegido pela norma, a saber: o direito ao trabalho por parte dos residentes da RAEM.
- Tudo isto poderia e devia ser investigado e ponderado pela meritíssima Juiz a quo, não fora uma pressa desnecessária em resolver um processo que revela alguma complexidade, não só tendo em consideração o tipo de ilícito, como o número de circunstâncias e/ou excludentes do dolo, da ilicitude e da culpa do recorrente e os factos a ponderar (e que acabaram por indevidamente não ser ponderados).

- Verifica-se ainda nulidade por falta de fundamentação quanto aos critérios invocados pelas alienas e) e f) da sentença.
- A sentença volta a ser nula porquanto não só não demonstra os motivos de facto e de direito que sustentam as conclusões, como, uma vez mais, nem tampouco cuidou de investigar os elementos a subsumir a estes mesmos critérios que se afirma terem sido ponderados.
- Do remanescente da sentença resulta claro que para a mesma se apreciou este facto de se considerar o Recorrente como não primário, de forma singela e sem um mínimo de obediência aos princípios da investigação e da verdade material.
- Apesar de, efectivamente em 2005 o Recorrente ter sido condenado com pena de multa e suspensão da licença de condução por cometer crime de fuga de responsabilidade, tal condenação reporta-se a factos ocorridos no ano dois mil (2000).
- A condenação reporta-se a factos praticados há seis anos atrás, quando o Recorrente tinha apenas 16 anos, e para o qual só foi condenado ao pagamento de uma multa com a medida acessória de suspensão da licença de condução.
- Encontra-se assim violado os 1 e 2º do artigo 69º do Código Penal.
- O Artigo 69 do Código Penal caracteriza de forma liminar e categórica, os pressupostos da Reincidência.

- Nos termos dos referidos preceitos legais, e mesmo em termos gerais não se percebe como pôde o Tribunal a quo qualificar o Recorrente como não primário, em desfavor do mesmo, e o valor dessa qualificação. Tanto mais se considerarmos: a) A manifesta diferença do tipo de objectivo de ilícito; b) Terem os outros factos ocorridos há mais de 5 anos (violação do n.º 2 do artigo 69º do CP); c) A idade do Recorrente na prática do facto a que a condenação se reporta; d) O tipo de pena a que o Recorrente (então) foi condenado (violação do n.º 1 do artigo 69º do CP).
- As diligências administrativas levadas a cabo pelo Recorrente junto das entidades competentes (DSAL) e do Senhor Secretário para a Economia e Finanças são, essas sim, evidenciadoras da conduta anterior do recorrente claramente «[...] destinada a reparar as consequências do crime.»
- E tanto o foram que anulam totalmente o dano ao bem jurídico visado pelo tipo de ilícito em causa: o emprego dos trabalhadores da RAEM. Isto porque, repita-se, a sociedade que o Recorrente actualmente se encontra a gerir poderia contratar ainda mais 18 trabalhadores não residentes sem que estivesse havido qualquer dano ao bem jurídico protegido.
- As diligências administrativas ora invocadas e que o Tribunal a quo não cuidou de investigar (nem a pressa com que dirigiu audiência a isso permitia), são bem demonstradoras de que o Recorrente encetou todos os

meios ao seu alcance «[...] para manter uma conduta lícita [...]»

- grau de censura é manifestamente reduzido por não ter havido, pelas razões já sobejamente expostas, qualquer lesão ao bem jurídico protegido pelo tipo.
- Da mesma forma a sentença ora em crise “abafou” por completo os factos demonstrativos da conduta do Recorrente posterior ao facto, que foram do conhecimento da Meritíssima Juiz e que deveriam contribuir positivamente para a determinação da medida da pena.
- Nos termos da decisão recorrida, a mesma apenas se limitou a valorar a confissão espontânea, integral, contrita e sem reservas para efeitos de apuramento dos factos, sem que daí resultasse um juízo de valor favorável a favor do Recorrente para efeitos de determinação da medida da pena.
- Juízo de valor que, efectivamente deveria ter sido feito, tendo em consideração a total colaboração com a Justiça por parte do Recorrente.
- Colaboração com a Justiça essa que ficou ainda mais demonstrada se tomarmos em consideração que, apesar de algumas das intervenientes negarem estar a trabalhar para a sociedade de que o Recorrente é gerente este, ainda assim optou por, de livre vontade, manter a sua confissão que contribuiu para a sua condenação em mais dois crimes de emprego ilegal.

- O que não poderia contar era com a total insensibilidade da meritíssima Juiz a quo perante a sua total colaboração para a descoberta da verdade material, que fez com a consciência de quem apenas contratou em nome da sociedade as referidas intervenientes: a) para fazer face a uma necessidade premente de mão de obra; b) necessidade essa que o mercado de emprego da RAEM não oferece resposta; c) facto esse reconhecido pelos organismos governamentais da RAEM que concederam à sociedade gerida pelo Recorrente uma cota de 50 trabalhadores não residentes para a qual a sociedade só usou 12, não tendo nenhuma «[...] influência negativa anormal para a opinião pública e na classe de trabalhadores [...]»
- Por tudo isto, e uma vez mais, deverá a sentença em crise ser declarada nula por falta de fundamentação, ou seja, pela não explanação dos motivos de facto e de direito que sustentam a ponderação dos critérios aplicáveis à determinação da medida da pena.
- Na decisão ora em crise não foram ponderados correctamente as regras da determinação da pena concreta em cúmulo jurídico.
- A determinação da medida da pena, em caso de concurso real, deverá ser feita “a dois tempos” ou seja: a) Em primeiro lugar dever-se-á determinar a pena parcelar a cada um dos crimes a que o Recorrente tiver praticado; b) Seguindo-se, em segundo lugar, a determinação de uma

pena unitária, ponderando-se, uma vez mais em conjunto, os factos e a personalidade do agente.

- Deveria pois ter sido ponderada a medida da pena de acordo com os critérios gerais para cada um dos factos (penas parcelares) e seguindo o princípio da pena unitária, ser aplicada uma pena unitária. E aqui deveriam ser ainda ponderado a homogeneidade dos factos, a justificação, o tipo de culpa e o dolo envolvido e, principalmente, o facto de não ter havido qualquer lesão do bem jurídico protegido pelo tipo.
- Tomando como base de análise o mesmo tipo de ilícito o Tribunal de Segunda Instância, no processo n.º 26/2002, de 16 de Maio de 2002, ainda que àquele Recorrente pesassem outros elementos manifestamente desfavoráveis e graves, e pela prática de 84 (oitenta e quatro) crimes de emprego ilegal, declarou que consideraria adequada, naquele caso concreto e sem que se mostrassem quaisquer elementos de relevo a favor do recorrente, a pena concreta (em resultado do cúmulo jurídico), de três (3) anos e seis (6) meses de prisão.
- Ora, essa foi a pena que a meritíssima juiz a quo, nos presentes autos, e apesar dos vários factos que se esgrime a favor do Recorrente, considerou como pena adequada a 20 crimes da mesma natureza!!!
- Tal diferença de critérios, agravado pelo facto de, nos presentes autos nem tampouco haver verdadeira lesão do

bem jurídico protegido, causam no Recorrente um fortíssimo sentimento de desolação e de clamorosa injustiça.

- Isto porque, ainda que não existissem elementos concretos a favor do Recorrente, o que não se concede, e a aplicar o mesmo critério que adoptou o Tribunal de Segunda Instância n.º26/2002, o Recorrente nunca seria condenado a uma pena global superior a oito meses e alguns dias de prisão.
- No presente caso acrescem importantes elementos susceptíveis de neutralizarem o dolo do Recorrente e a ilicitude do facto, como sejam;
- A não afectação do bem jurídico protegido pelo tipo, por estar a sociedade gerida pelo Recorrente autorizada a contratar mão de obra não residente até um número de 50 trabalhadores, sendo que à data dos factos apenas teria 12 pessoas ao serviço ao abrigo da referida cota;
- A tomada das referida diligências com vista a garantir a total licitude de toda a mão-de-obra que o Recorrente se viu na necessidade de contratar para fazer face às necessidades prementes da empresa;
- Os objectivos visados com a prática dos factos, a saber: a. A manutenção do estabelecimento comercial numa fase de grande concorrência, em que muitos dos trabalhadores se ausentaram para prestar serviços nos novos investimentos existentes na RAEM;

- A garantia da sua própria subsistência e do seu agregado familiar;
- A preservação dos 86 postos de trabalho de uma generalidade de trabalhadores residentes e que, com esta condenação e com a eventual retirada de funções do Recorrente, podem estar em crise;
- A subsistência dos agregados familiares dos 86 trabalhadores que actualmente trabalham para a Sauna (A), e de cujo vencimento dependem.
- O sincero arrependimento do Recorrente por ter contratado pessoas que se encontravam indocumentadas em que se tivesse imediatamente processado o processo de preenchimento da cota por parte os serviços de migração (apesar de se encontrar perfeitamente demonstrado que o Recorrente tomou toas as diligências administrativas conducentes a regularizar todas as situações);
- Não ter o Recorrente alguma vez sido condenado pela prática destes factos;
- Não ter o Recorrente, em caso algum, sido condenado pela prática de nenhum crime doloso punido como prisão efectiva;
- E ainda, as condições pessoais do Recorrente, necessariamente a sua tenra idade e a sua total integração na sociedade, quer em termos de emprego (apesar de ter habilitações literárias correspondentes ao 3º ano do Ciclo Secundário), quer em termos familiares.

- O Recorrente reitera as razões que invocou supra, reveladores de uma culpa reduzida, tendo a sua conduta sido condicionada por uma pluralidade de factos exógenos que forçaram à contratação das intervenientes que se encontram indocumentadas (sem prejuízo do que atrás se disse sobre a existência de uma cota aprovada para a mesma contratação).
- Razões pelas quais, em obediência às necessidades de prevenção especial positiva e efeito educador das penas, se clama por uma pena não restritiva da Liberdade do Recorrente, ou de uma pena de prisão suspensa na sua execução, justificável à luz das ordens de razão que se seguem.
- A suspensão da execução da pena de prisão aplicada em medida não superior a três anos deve ter lugar, sempre que, atendendo à personalidade do agente, às condições da sua vida, à sua conduta anterior e posterior ao crime e às circunstâncias deste, for de concluir que a simples censura do facto e a ameaça da prisão realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.
- Não são, por outro lado, considerações de culpa que devem ser tomadas em conta, mas juízos prognósticos sobre o desempenho da personalidade do agente perante as condições da sua vida, o seu comportamento e as circunstâncias do facto, que permitam fazer supor que as expectativas de confiança na prevenção da reincidência são fundadas.

- A suspensão da execução da pena não depende de um qualquer modelo de discricionariedade, mais, antes, do exercício de um poder-dever vinculado, devendo ser decretada, na modalidade que for considerada mais conveniente, sempre que se verifiquem os respectivos pressupostos formais e materiais.
- Verificam, em concreto, todos os elementos suficientes para permitir ao Tribunal um juízo de prognose favorável ao Recorrente e conducente à suspensão de uma eventual pena de prisão.
- d) é jovem e tem uma vida familiar estável.
- e) deverá ser tratado como primário, para todos os efeitos legais, como referido supra.
- Nestes termos, e sem prejuízo do exposto supra sempre se requererá que, no caso de ser aplicada uma pena de prisão, seja a mesma suspensa na sua execução nos termos e por verificação dos pressupostos previstos no artigo 48º, n.º 1, do Código Penal.
- Por todas as razões expostas e violações enumeradas, que aqui se dão totalmente por reproduzidas, a sentença é nula nos termos conjugados dos artigos 400º, 355º, 360º do C.P.P..

Termos em que, nos melhores de Direito e sempre com o Mui Douto suprimento de V. Ex<sup>as</sup>, deverá ser dado provimento total ao presente Recurso, anulando-se para o efeito a Sentença recorrida, com todas as legais

consequências, devendo o Processo ser reenviado para novo Julgamento, e apenas em caso de V.Ex<sup>as</sup> entenderem que esse Venerando Tribunal não poderá decidir da causa, deverão ser ponderados as circunstâncias em que os factos foram cometidos e a diminuta culpa do recorrente, devendo, em concreto ser aplicada para não restritiva da liberdade ou de uma pena de prisão suspensa na sua execução, nos termos do artigos 48º do Código Penal.

Ao recurso responderam o Ministério Público que concluiu que:

1. O dever de salvaguardar o seu posto de trabalho e os postos de trabalhos dos outros não é, de nenhuma forma, factor relevante na matéria de aplicação da pena;
2. Até o tal dever moral não cabe ao recorrente a assegurar mas sim os verdadeiros exploradores do estabelecimento onde o recorrente trabalha;
3. A existência de quotas concedidas pela Administração em nada altera a situação do recorrente, mas sim agrava a ilicitude dos factos uma vez a concessão das quotas foi servida como fumo, encobrendo uma realidade contrária à lei;
4. Não foi devidamente ponderada a confissão do recorrente na decisão recorrida;
5. De facto, a confissão do recorrente merece de atribuir um valor acrescido dada a especificidade do caso concreto;

6. Se assim é, as penas parcelares encontradas pelo tribunal recorrido não são as mil ajustadas e devem ser alteradas;
7. O que também acontece com a pena global e único encontrada após o cúmulo jurídico;
8. A medida de três (3) meses de prisão seria adequada para cada um dos crimes cometidos;
9. Em cúmulo, a pena global e único deve situar-se na margem de dois (2) anos e três (3) meses de prisão.
10. O legislador reclama, tanto no artº 48 como no artº 64 do C.P.M., a ideia de prevenções criminais;
11. Significa que a não aplicação da pena privativa de liberdade só é possível caso a escolha em si seja compatível com as finalidades de prevenções criminais;
12. No caso, tendo e conta a enorme frequência do fenómeno do crime de emprego ilegal na R.A.E.M., o número das trabalhadoras ilegais contratadas, é sem dúvida que o grau de ilicitude do facto e de culpabilidade do recorrente é alto;
13. Na decisão de execução imediata ou não da pena há de ponderar os factores de prevenções criminais;
14. O fenómeno de emprego ilegal não se mostra indício de baixar durante os últimos anos mesmos perante as imensas acções educativas exercidas pela Administração, até que os empregadores vêm a contratação do trabalhador ilegal como um custo extra da sua exploração, porque não é sujeita a nenhuma consequência de privação da liberdade.

15. Assim, a não aplicação da medida privativa da liberdade constitui-se como um factor estimulante de nova contratação. E daí cairmos num círculo vicioso sem limite;
16. No caso, outro ingrediente do fim de aplicação da pena (educação) tornava-se letra morta com a escolha de outro tipo da pena não privativa imediata da liberdade.

Termos em que o presente recurso merece de provimento parcial (na parte que toca à determinação concreta da pena para cada um dos crimes cometido e a pena unitária resultante do cúmulo) e deve ser julgado improcedente no restante.

Nesta instância, o Digno Procurador-Adjunto apresentou o seu douto parecer que se transcreve o seguinte:

“As questões suscitadas pelo recorrente prendem-se essencialmente com a fundamentação da sentença ora recorrida e a pena concreta que lhe foi aplicada.

Subscrevemos as judiciosas considerações do Magistrado do Ministério Público explanadas na sua resposta à motivação do recurso.

Na verdade, não se verifica a invocada nulidade da sentença por falta de fundamentação, dado que resulta claramente dos autos que o Tribunal a quo cumpriu devidamente a disposição legal no n.º 2 do artº 355º do CPPM.

Ora, consta da sentença ora recorrida que foram enumerados os factos provados, não havendo nenhum facto por provar.

Foram indicadas também as provas que serviram para formar a convicção do Tribunal.

E o Tribunal a quo não deixou de expor, embora de forma sucinta, o enquadramento jurídico-penal dos factos, justificando a condenação do recorrente.

Daí que se conclui pela não verificação da nulidade da sentença invocada pelo recorrente.

Salvo o devido respeito, da leitura da motivação do recuso parece resultar que a questão de fundamentação colocada pelo recorrente se pende praticamente com a determinação da pena concreta que lhe foi aplicada, sendo que, nos termos do n.º 1 do artº 356º do CPPM, a sentença condenatória deve especificar os fundamentos que presidiram à escolha e à medida da sanção aplicada.

Desde logo, é de reparar que a não observação deste disposto, mesmo verificada, não implica a nulidade da sentença nos termos do artº 360º do CPPM, mas sim a mera irregularidade.

E também não é verdade que, neste aspecto, se nota a omissão da fundamentação devida.

O Tribunal a quo, depois de aludir aos critérios estabelecidos no artº 65º do CPM para determinação da pena concreta, fundamenta a sua decisão nas circunstâncias do caso concreto, referindo aos vários

elementos tais como a antecedência criminal do recorrente, a sua confissão espontânea, as graves consequências do crime, a ilicitude dos factos, o dolo do recorrente bem como a realidade social face ao fenómeno crescente do emprego ilegal e à necessidade do respectivo combate.

Ficam assim expostas as razões essenciais que levaram o Tribunal a aplicar a pena concreta, não se vislumbrando a omissão da fundamentação invocada pelo recorrente.

E não se pode esquecer que, na matéria de fundamentação, há de afastar uma perspectiva maximalista, devendo ter-se em conta, sempre, os ingredientes trazidos pelo caso concreto, tal como tem entendido a jurisprudência de Macau.

Na determinação da pena concreta, podem ser levados, em conta não apenas os factos concretos provados nos autos mas também as ilações resultantes daqueles e outras considerações que tenham interesse para o efeito, tal como a realidade social de Macau cuja consideração se mostra relevante em termos de prevenção geral.

Pode o recorrente não concordar com o mérito da decisão; no entanto, a sindicância da decisão não deve ser feita com invocação da falta de fundamentação ou do vício da insuficiência para a decisão da matéria de facto provada.

Imputa o recorrente a falta de diligência, por parte do Tribunal a quo, no sentido de, em obediência ao princípio da verdade material,

tentar apurar todos os elementos objectivos e subjectivos que levaram à prática do crime.

E alega alguns factos respeitantes aos fins e motivos que entende determinarem a prática do crime, com junção aos autos dos respectivos documentos.

No entanto, tais factos nunca foram invocados em audiência de julgamento no processo sumário.

Trata-se, a nosso ver, duma crítica sem fundamento, já que resulta dos autos que foram realizadas as diligências necessárias para apuramento dos factos, incluindo o interrogatório do próprio recorrente, a audição das trabalhadores contratados pelo recorrente e das testemunhas policiais que intervieram no processo de investigação.

E a não alegação daqueles factos no momento próprio implica naturalmente a sua não consideração pelo Tribunal.

Quanto à medida concreta da pena, começa o recorrente por abordar a consideração do Tribunal a quo sobre a sua antecedência criminal, imputando a violação do disposto nos n.ºs 1 e 2 do artº 69º do CPM.

Nestes aspectos, é de afirmar que, por comando legal da al. e) do n.º 2 do artº 65º do CPM, o Tribunal deve atender à conduta anterior aos factos, independentemente da natureza e gravidade do crime que determinou a anterior condenação.

É manifestamente infundada a imputação da violação das regras sobre a reincidência, pois não resulta dos autos que o recorrente foi condenado como reincidente.

Alega ainda o recorrente a autorização de contratação dos trabalhadores não residentes e o facto de possuir quotas de trabalhadores não residentes, apresentando os respectivos documentos.

Para além de frisar a não invocação do referido facto em audiência de julgamento, não se percebe, sinceramente, muito bem a intenção do recorrente nem o seu raciocínio ao assim alegar e afirmar que fica assim diminuída a ilicitude dos factos, não afectando o bem jurídico protegido pelo tipo do crime em causa.

No que concerne à sua conduta posterior ao crime, o recorrente chama atenção para a sua confissão espontânea, integral e sem reserva.

Neste aspecto, aparece-nos que assiste alguma razão ao recorrente, até porque resulta dos autos que a sua confissão contribuiu para a descoberta da verdade material e para a sua condenação pela prática de 20 crimes de emprego ilegal, face à negação de 4 testemunhas trabalhadoras contratadas pelo recorrente sobre a existência de relações de trabalho.

Assim sendo, ponderando todos os elementos apurados nos autos e na total concordância com a proposta do Magistrado do

Ministério Público, afigura-se-nos mais adequado fixar uma pena de 3 meses de prisão para cada um dos crimes de emprego ilegal e, operando o cúmulo jurídico, a pena única não inferior a 2 anos de prisão.

Resta analisar a questão da suspensão da execução da pena de prisão concretamente aplicada.

Como se sabe, a suspensão da execução da pena só é decretada quando se verificarem, em caso concreto, todos os pressupostos, tanto formas como materiais, de que a lei faz depender a aplicação do instituto.

Exige-se a formação de um prognóstico favorável no sentido de considerar que a simples censura do facto e a ameaça da prisão realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.

Estão em causa as finalidades da punição que residem não só na prevenção especial mas também na prevenção geral, sendo que a concessão da suspensão da execução da pena deve partir de um juízo de prognose social favorável ao agente, mas não se fica por aqui, sendo necessário ainda considerar-se as necessidades de reprobção e prevenção geral do crime.

No ensinamento do Prof. Figueiredo Dias, “apesar da conclusão do tribunal por um prognóstico favorável - à luz, conseqüentemente, de considerações exclusivas de prevenção especial de socialização -, a suspensão da execução da prisão não deverá ser decretada se a ela se

opuseram as necessidades de reprovação e prevenção do crime. Estão aqui em questão não quaisquer considerações de culpa, mas exclusivamente considerações de prevenção geral sob a forma de exigências mínimas e irrenunciáveis de defesa do ordenamento jurídico” (Direito Penal Português, P. 344).

Por outras palavras, mesmo seja favorável o juízo de prognose, atendendo as razões da prevenção especial, deverá, ainda, o tribunal decidir se a simples censura do facto e a ameaça da prisão bastarão para satisfazer as necessidades de reprovação e prevenção do crime. E só no caso de decidir-se pela afirmativa é que o tribunal suspenderá a execução da prisão.

Daí que temos de ter ainda em conta as prementes necessidades de prevenção geral do crime reportado no caso vertente.

Neste aspecto, tem sido notado um aumento, cada vez maior face ao desenvolvimento económico de Macau nos últimos anos, dos casos de contratação de trabalhadores ilegais e, não obstante os esforços que têm sido feitos pela Administração e também pelos órgãos judiciais, não se consegue ainda sucesso no combate ao fenómeno de emprego ilegal, pelo que se revelam, cada vez mais fortes, as exigências e necessidades de reprovação e prevenção do crime em causa.

Face aos elementos apurados nos autos, tais como o número dos crimes praticados pelo recorrente, as circunstâncias do caso, a culpabilidade do agente, bem como as necessidades de prevenção

geral, entendemos que no caso sub judice não se pode concluir, efectivamente, que a simples censura do facto e a ameaça da prisão realizam de forma adequada e suficientes as finalidades da punição, nomeadamente na vertente de prevenção geral.

Assim sendo, não é de suspender a execução da pena de prisão aplicada ao recorrente.

Eis o nosso parecer.”

Cumpre conhecer.

Foram colhidos os vistos dos Juizes-Adjuntos.

À matéria de facto, foi dada por assente a factualidade nos termos dos factos provados e não provados no acórdão, constantes da fl. 58v a 59.<sup>1</sup>

---

1

- 於 2006 年 9 月 15 日晚上 6 時，警員前往南灣大馬路 762-804 號中華廣場 22 樓【xx 芬蘭浴】進行稽查行動，期間，發現涉案人李 x、王 x、陳 x、x sodchimeg、全 xx、姜 x、胡 xx、高 xx、李 x、王 xx、王 xx、農 xx、魯 x、張 xx、鄧 xx、許 xx、王 x、陳 xx、趙 xx 及陳 xx、又名李 x 等人正在該芬蘭浴內，全 xx 當時穿著粉紅色的美容師衣服，王 xx 及張 xx 則是穿自己的衣服，後兩人當時坐在員工休息室，而其餘十七人則穿著 xx 芬蘭浴的黃色公關制服。
- 當警員要求上述二十名涉案人士出示身份證明文件時，人李 x，趙 xx 及陳 xx 又名李 x 沒有任何身份證明文件，而上述其餘十七人向警員出示了各人所持的中國往來港澳通行證、中國護照或蒙古護照等。
- 上述二十名涉案人士均不持有任何許可在澳門合法工作之證件。
- 嫌犯(A)分別於本年八月份及九月份開始聘用了上述二十名涉案人士在 xx 芬蘭浴中從事按摩美容的工作，每月底薪為澳門幣 3,000 元，另加小費。
- 嫌犯在聘用她們時已清楚知道她們不持有任何許可在本澳工作的合法證件。
- 嫌犯在有意識、自由及自願的情況下作出上述行為的。
- 明知此等行為是法律所禁止和處罰的。
- 同時，亦證實嫌犯的個人狀況如下：
- 嫌犯為【xx 芬蘭浴】經理，每月收入為澳門幣 9,000 元，需要照顧太太。

Conhecendo.

Foram colocadas as seguintes questões:

- Nulidade por falta de fundamentação;
- Medida de pena;
- Suspensão de execução da pena de prisão.

### **1. Falta de fundamentação**

Com a leitura da sua motivação, não será fácil compreender o que efectivamente alegou e se todos os seu argumentos contende ou não com esta questão nulidade por falta de fundamentação.

Vejamos o que o recorrente alegou:

“Em primeiro lugar, o recorrente considera que a omissão de fundamentação consiste na ausência de provas que suportassem a convicção do Tribunal quanto aos elementos determinantes da medida da pena aplicável – arts. 355º e 360º do C.P.P..”

Continua o recorrente que “[a]pós uma leitura breve da sentença – o que não é difícil dada a forma manifestamente sumária como foi proferida -, constata-se que a decisão não contém os elementos mínimos indispensáveis para que, de uma forma inteligível, possa um qualquer destinatário compreender os motivos de facto e de direito que a sustentam.”

- 
- 嫌犯具有初中三學歷。
  - 根據刑事紀錄證明，嫌犯非為初犯，曾於 2005 年因逃避責任罪被判罰金及停牌。
- 本獲證實的事實：沒有尚待證實的重要事實。

Já começou pela uma confusão de fundamentos: atacar a ausência de prova que suportassem a convicção. Este alegação, senão sindicar a livre convicção do Tribunal, indica a falta de indicação da prova para a formação da convicção do Tribunal.

A livre convicção já não se pode ser sindicável, sob pena de rejeição. E a alegada falta de indicação da prova demonstra a sua manifesta improcedente, pois constata da acto de julgamento que o Tribunal afirmou inequivocamente que “O tribunal formou a sua convicção com base na confissão integral sem reserva do arguido dos factos constante da acusação, no depoimento das testemunhas e nos documentos juntos autos”. (fl. 59)

Seguidamente alegou o recorrente que “[e]ste facto é tanto mais grave se considerarmos que, como resultado da mesma, se condena, de forma sumária, um arguido a três (3) anos e seis (6) meses de prisão efectiva; [p]ara a fundamentação da decisão, a meritíssima Juiz a quo, para determinação da medida da pena, limita-se a expressar o seguinte:

- f) a falta de preparação para manter uma conduta lícita, manifestada no facto, quando essa falta deva ser censurada através da aplicação de pena.

- Pelos factores acima expostos, o tribunal acha que é muito adequado aplicar ao arguido que cometeu 20 crimes de emprego ilegal 5 meses de prisão para cada crime. [...]

Verificando um a um, os critérios determinantes para a medida da pena verifica-se que a decisão recorrida não fundamentou, como devia, nenhum deles e quando avaliou algum elemento ponderou-o erradamente, em prejuízo do Recorrente. ”

Com esta alegação, destaca-se que o que o recorrente alegou se pende precisamente com a pretensão invocar a nulidade pela falta de fundamentação na determinação da pena concreta que lhe foi aplicada nos termos do n.º 1 do artº 356º do CPPM, em que se exige que a sentença condenatória especifique os fundamentos que presidiram à escolha e à medida da sanção aplicada.

Porém, digamos que a falta de observação deste disposto, mesmo verificada, não conduz à nulidade da sentença nos termos do artº 360º do CPPM, mas sim a mera irregularidade.

Também não é verdade que o Tribunal não especificou os seus fundamentos que justifica a condenação, bastando uma simples leitura da sentença de fls. 59-59v.

Quanto à fundamentação da sentença, o Tribunal tanto enumerou os factos provados, não havendo nenhum facto por provar, e indicou as provas que serviram para formar a convicção do Tribunal, como expôs, embora de forma sucinta, o enquadramento jurídico-penal dos factos, justificando a condenação do recorrente, o que impõe a não verificação da nulidade da sentença invocada pelo recorrente.

Improcede o recurso nesta parte.

## **2. Medida de pena**

Na graduação judicial das penas de prisão em consequência do julgamento, o Tribunal pondera todas as circunstâncias constantes dos autos conforme as regras de medida de pena previstas nos artigos 40º, 45º e 65º do Código Penal de Macau.

Dispõe o artigo 65º do CPM:

*“1. A determinação da medida da pena, dentro dos limites definidos na lei, e feita em função da culpa do agente e das exigências de prevenção criminal.*

*2. Na determinação da medida da pena o tribunal atende a todas as circunstâncias que, não fazendo parte do tipo de crime, depuserem a favor do agente ou contra ele, considerando nomeadamente:*

- a) O grau de ilicitude do facto, o modo de execução deste e a gravidade das suas consequências, bem como o grau de violação dos deveres impostos ao agente;*
- b) A intensidade do dolo ou da negligência;*
- c) Os sentimentos manifestados no cometimento do crime e os fins ou motivos que o determinaram;*
- d) As condições pessoais do agente e a sua situação económica;*
- e) A conduta anterior ao facto e a posterior a este, especialmente quando esta seja destinada a reparar as consequências do crime;*
- f) A falta de preparação para manter uma conduta lícita, manifestada no facto, quando essa falta deva ser censurada através da aplicação da pena.*

... ..”

Neste contexto, o Tribunal, de harmonia com a “Teoria da margem da liberdade”, é livre na determinação da medida de pena, devendo, porém, ponderar todos os elementos disponíveis para o efeito da aplicação da regra referida no artigo 65º do CPM, e fixar entre um limite mínimo e um limite máximo, determinados em função da culpa, intervindo os outros fins das penas dentro destes limites, liberdade esta que é atribuída ao julgador na determinação da medida da pena não é arbitrariedade, é, antes, uma actividade judicial juridicamente vinculada, uma verdadeira aplicação de direito.<sup>2</sup>

Foi o arguido ora recorrente aplicada um pena de 5 meses de prisão para cada crime de emprego ilegal, sendo dentro do moldura legal da pena prevista no artigo incriminador – artigo 16º nº 1 da Lei nº 6/2004.

Resulta dos autos e também dos factos dados como provados que a sua confissão contribuiu para a descoberta da verdade material e para a sua condenação pela prática de 20 crimes de emprego ilegal, face à negação de 4 testemunhas trabalhadores contratadas pelo recorrente sobre a existência de relações de trabalho.

Assim sendo, ponderando todas as circunstâncias apuradas nos autos, afigura-se-nos mais adequado fixar uma pena de 4 meses de prisão para cada um dos crimes de emprego ilegal.

No cúmulo jurídico nos termos do disposto no artigo 71º do Código Penal, tendo ainda em consideração as mesmas circunstâncias ainda ponderadas, afigura-se ser adequada uma pena única de 2 anos e 6 meses de prisão.

---

<sup>2</sup> Cita-se para todos o Ac. Do TSI de 3 de Fevereiro de 2000 do Processo nº 2/2000.

### **3. Suspensão de execução da pena de prisão**

Dispõe o artigo 48º do Código Penal:

*“1. O tribunal pode suspender a execução da pena de prisão aplicada em medida não superior a 3 anos se, atendendo à personalidade do agente, às condições da sua vida, à sua conduta anterior e posterior ao crime e às circunstâncias deste, concluir que a simples censura do facto e a ameaça da prisão realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.*

*2. ... .”*

Como é sabido, o artigo 48º do CPM confere ao julgador o poder-dever de suspender a execução da pena de prisão quando a pena de prisão aplicada o tenha sido em medida não superior a três anos e conclua que a simples censura do facto e ameaça de prisão realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição, isto, tendo em conta a personalidade do agente, as condições da sua vida, à sua conduta anterior e posterior ao crime e às circunstâncias deste.

Com a condenação na pena de 2 anos e 6 meses de prisão, satisfaz o requisito formal para a suspensão da execução da prisão, cabendo assim a apreciar se satisfaz os requisitos materiais - simples censura do facto e a ameaça da prisão realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição - através da ponderação do factores de:

- a) a personalidade do agente;
- b) as condições da sua vida;
- c) a sua conduta anterior e posterior ao crime, e
- d) as circunstâncias da prática do crime.

Para este instituto, o Tribunal pondera essencial o princípio de prevenção criminal, geral de especial.

No ponto de vista de prevenção criminal, especial e geral,

reconhecemos que temos vindo a citar sempre o Prof. Figueiredo Dias, “... desde o momento em que – sobretudo por efeito do influxo das ideias de prevenção especial – se reconheceu a principal importância da consideração da personalidade do arguido no processo penal, não mais se podia duvidar da absoluta prevalência a conferir aos princípios da oralidade e da imediação”;<sup>3</sup> e “apesar da conclusão do tribunal por um prognóstico favorável – à luz, conseqüentemente, de considerações exclusivas de prevenção especial de socialização -, a suspensão da execução da prisão não deverá ser decretada se a ela se opuseram as necessidades de reprovação e prevenção do crime. Estão aqui em questão não quaisquer considerações de culpa, mas exclusivamente considerações de prevenção geral sob a forma de exigências mínimas e irrenunciáveis de defesa do ordenamento jurídico”.<sup>4</sup> A pena de suspensão é sempre aplicada caso a caso, por depender ainda muito mais outros elementos.

Face aos elementos apurados nos autos, podemos ver que o arguido confessou integralmente sem reserva os factos imputados até contribuiu à descoberta a verdade, como acima frisado, aquando a negação de 4 testemunhas trabalhadoras contratadas pelo recorrente sobre a existência de relações de trabalho, foi a primeira vez que praticou este crime, é jovem de 23 anos ao praticar o crime. Embora está envolvido 20 crimes de emprego ilegal, digamos que tais factos têm que ser ponderados na dimensão do seu local de trabalho, de modo a considerar que este facto não agrava a sua culpa e a ilicitude.

Sendo certo, ao crime de emprego ilegal a comunidade de Macau exige a sua eliminação para proteger os interesses dos trabalhadores locais, não podemos deixar de procurar um ponto de equilíbrio entre a prevenção geral e especial do crime. Não nos repugnamos que, na primeira punição deste crime, lhe déssemos uma oportunidade de

---

<sup>3</sup> Lições do Prof. Figueiredo Dias, Direito Processual Penal, 1988 – 9, Coimbra, p. 161 a 162.

<sup>4</sup> Direito Penal Português, supra citado, p. 344.

ressociar-se na sociedade, e assim alcançar-se-ia pela forma suficiente e adequada as finalidade de punição, suspendendo-se a sua execução da pena de prisão.

Quanto ao período de suspensão considera-se ser adequado fixar em 3 anos.

Pelo que, na procedência do recurso nesta parte, é de suspender a execução da pena de prisão, por um período de 3 anos.

Ponderado resta decidir.

Pelo exposto, acordam em conceder provimento parcial ao recurso interposto pelo arguido (A), e em consequência condena o mesmo na pena de, para cada crime emprego ilegal por que foi condenado, 4 meses de prisão e em cúmulo na pena única de 2 ano e 6 meses de prisão, suspendendo-se a execução da mesma por um período de 3 anos.

Custas pela recorrente na 1/3 parte, com a taxa de justiça de 2 UC's.

Macau, RAE, aos 26 de Julho de 2007

Choi Mou Pan

João A. G. Gil de Oliveira

Lai Kin Hong