

Processo n.º 198/2006

(Recurso Crime)

Data: 4/Outubro/2007

ASSUNTOS:

- Crime de falsas declarações
- Identificação do arguido; incerteza quanto a elementos identificativos

SUMÁRIO:

1. Mostram-se integrados os elementos típicos do crime de falsas declarações se comprovadamente alguém se identificou falsamente, ainda que haja incerteza quanto à correspondência entre o nome fornecido e a pessoa que efectivamente prestou tais declarações.

2. Na certeza de que haverá sempre elementos através dos quais será possível certificar qual a pessoa que cometeu o crime, nomeadamente através das impressões digitais

O Relator,

João A. G. Gil de Oliveira

Processo n.º 198/2006

(Recurso Penal)

Data: 4/Outubro/2007

Recorrente: Ministério Público (檢察院)

Objecto do Recurso: Sentença condenatória da 1ª Instância

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

I – RELATÓRIO

Nos autos de processo comum singular, a arguida A foi acusada da prática, em autoria material e na forma consumada, de dois crimes de falsas declarações sobre a identidade p. e p. pelo artigo 12.º, n.º 1, da Lei n.º 2/90/M, de 3 de Maio, com as alterações dadas pela Lei n.º 8/97/M, de 4 de Agosto.

Realizada a audiência de julgamento, a acusação foi julgada improcedente e, em consequência, a arguida foi absolvida dos crimes acusados por não se ter provado que a pessoa que praticou os factos tenha a identificação que lhe é atribuída na acusação.

Não se conformando com essa decisão dela interpõe recurso o

Ministério Público, alegando, em sede de conclusões:

1 - A arguida A foi acusada, nos presentes autos, da prática, em autoria material e na forma consumada, de dois crimes de falsas declarações sobre a identidade p. e p. pelo artigo 12.º, n.º 1, da Lei n.º 2/90/M, de 3 de Maio, com as alterações dadas pela Lei n.º 8/97/M, de 4 de Agosto.

2 - Realizada a audiência de julgamento, a acusação foi julgada improcedente e, em consequência, a arguida foi absolvida dos crimes acusados por não se ter provado que a pessoa que praticou os factos tenha a identificação que lhe é atribuída na acusação.

3 - No nosso entender, reúnem já, na acusação, os elementos básicos e necessários para a identificação da arguida A.

4 - Consta ainda nos presentes autos fotografias e impressões digitais deixadas pela arguida com identificações diferentes (B, C e A).

5 - Para o caso, não se verifica a falta de elementos necessários à identificação da arguida, ou dito de outra maneira, estão reunidos mais elementos identificativos da arguida do que a lei exige.

6 - Ao absolver a arguida da prática dos dois crimes de falsas declarações sobre a identidade, o Mmo Juiz violou, por errada interpretação, o disposto no artigo 12.º, n.º 1, da Lei n.º 2/90/M, de 3 de Maio, com as alterações dadas pela Lei n.º 8/97/M, de 4 de Agosto e o disposto nos artigo 50.º, n.º 3, al. b), artigo 129.º, n.º 2 (conjugado com o n.º 4 do artigo 128.º), artigo 265.º, n.º 3, al. a), artigo 315.º, n.º 2, todos são do CPPM.

7 - Padece a douta Sentença do vício de "erro notório na apreciação da prova", prevista na al. c) do n.º 2 do artigo 400.º do CPPM.

*

In casu, salvo melhor opinião, entendemos que não existe dúvida quanto à identidade da arguida, daí que a arguida deve ser condenada pela prática de dois crimes de falsas declarações sobre a identidade.

*

Violou, assim, a douta decisão o disposto no artigo 12.º, n.º 1, da Lei n.º 2/90/M, de 3 de Maio, com as alterações dadas pela Lei n.º 8/97/M, de 4 de Agosto e o disposto nos artigos 50.º, n.º 3, al. b), artigo 129.º, n.º 2 (conjugado com o n.º 4 do artigo 128.º), artigo 265.º, n.º 3, al. a), artigo 315.º, n.º 2, todos são do CPPM, bem como violou o disposto na al. c) do n.º 2 do artigo 400.º do CPPM.

*

Termos em que entende dever ser concedido provimento ao recurso e, em consequência, revogar-se a sentença recorrida, condenando-se a arguida **A** pela prática, em autoria material e na forma consumada, de dois crimes de falsas declarações sobre a identidade p. e p. pelo artigo 12.º, n.º 1, da Lei n.º 2/90/M, de 3 de Maio, com as alterações dadas pela Lei n.º 8/97/M, de 4 de Agosto.

A, arguida do referido processo criminal, notificada do recurso

interposto pelo Ministério Público e da respectiva motivação, contra-alega, em síntese:

O tribunal a quo proferiu a respectiva decisão judicial após a audiência de julgamento. Mais concretamente, a formação da convicção do tribunal baseia-se nas imparciais declarações prestadas pelas três testemunhas da presente causa ao abrigo dos artigos 81.º, 119.º, n.º 1, alíneas b) e d) do CPP, segundo os quais, os factos constantes da acusação foram divididos em factos provados e factos não provados.

Na realidade, todas as testemunhas (são todos guardas policiais que exerceram funções relativamente ao presente processo) afirmaram certa e coincidentemente que desconheciam um indivíduo chamado A, dizendo que a pessoa detida não declarara ter outro nome além de D e E.

De acordo com o artigo 336.º, n.º 1 do Código de Processo Penal, não valem em julgamento, nomeadamente para o efeito de formação da convicção do tribunal, quaisquer provas que não tiverem sido produzidas ou examinadas em audiência.

Na presente causa, após ouvidas as declarações das testemunhas, e revistos todos os elementos constantes dos autos, designadamente, os três passaportes diferentes da arguida e os dados identificativos (a fls. 18, 20, 70, 71, 83 e 84 dos autos) por ela declaradas, o Juiz formulou o seu juízo de acordo com o disposto no artigo 114.º do CPP, com as regras de experiência e convicção livre.

Ora, temos de saber que na presente causa, a questão não é a de saber se os dados identificativos da arguida constantes dos autos e da acusação são suficientes, mas antes a de que os mesmos não foram apurados e confirmados durante a audiência

de julgamento.

Por outro lado, não havendo um pedido de documentação de instrução (reduzir a escrito as declarações prestadas pelas testemunhas numa acta), previsto no artigo 345.º do CPPM, mesmo que tivesse surgido um vício indicado no artigo 400.º, n.º 2 do CPPM, não seria permitida uma outra investigação de provas.

O tribunal verificou que um indivíduo de identidade desconhecida (ou cuja identidade não podia ser confirmada) envolveu-se na prática de (ou tinha praticado) os factos provados 1 – 13, apontando que não se podia verificar os restantes factos que tinham uma importância crucial para a decisão, designadamente, não se podia confirmar que o detido tem a mesma identidade que a arguida da acusação (vide a fls. 159-161 dos autos).

Foi exactamente com base nesses factos é que o Tribunal a quo tomou a decisão de absolvição. Estes factos são irrefutáveis, porque o recorrente não podia duvidar da convicção do juiz simples e puramente com o argumento de que os respectivos factos deviam ser provados.

Tanto mais que, os elementos identificativos declarados pela arguida referidos pelo recorrente constitui uma mera prova documental (a fls. 83 e 125 dos autos), mas não são documentos autênticos ou autenticados previstos no artigo 356.º do Código Civil de Macau, não tendo, por isso, o valor referido no artigo 154.º do CPP - consideram-se provados os factos materiais constantes - mesmo pelo contrário, os conteúdos ali constantes deviam ser objecto de verificação.

Face aos factos provados e não provados, ou mais correctamente, face à

dúvida que existe relativamente à verdadeira identidade da arguida, ou a questão de não poder verificar a identidade desta, o tribunal a quo chegou a propor três soluções possíveis no respectivo acórdão. Analisadas as vantagens e desvantagens de todas as propostas, o tribunal a quo optou pela terceira – absolver a pessoa identificada na acusação do mérito da causa.

O erro notório na apreciação da prova reporta-se àquele que é evidente, que não escapa ao homem comum, de que um observador médio se apercebe com facilidade, que é patente. Esse erro existe quando se dão como provados factos incompatíveis entre si.

Face ao exposto, analisados todos os factos provados e não provados, a respondente não verificou a situação acima mencionada que dá origem a um vício na apreciação de prova.

Não havendo nenhum vício, o tribunal a quo aplicou as leis com base nos factos provados e não provados, por isso, não violou o disposto no artigo 12.º, n.º 1 da Lei n.º 2/90/M de 3 de Maio (modificada pelo DL n.º 11/96/M de 12 de Fevereiro e pela Lei n.º 8/97/M de 4 de Agosto), nem o disposto nos artigos 50.º, n.º 3, alínea b) (em conjugação com o artigo 128.º, n.º 4), 129.º, n.º 2 e 315.º, n.º 2 do CPP.

Pelo exposto, conclui no sentido da manutenção do decidido.

A Exma Senhora Procuradora Adjunta formulou o douto parecer seguinte:

Inconformando com a douta sentença proferida nos autos que decidiu absolver a arguida da prática dos crimes de falsas declarações sobre a identidade, vem o Ministério Público interpor recurso.

Acompanhamos as judiciosas considerações explanadas pela Magistrada do Ministério Público na sua motivação do recurso.

Resulta dos autos que, por ter dúvida quanto à verdadeira identidade da arguida e não se afigurar qualquer diligência eficaz para esclarecê-la, o Tribunal a quo não deu como provado que a pessoa interceptada pela PSP tinha a identidade indicada na acusação, o que levou o Tribunal a julgar a acusação improcedente e absolver a arguida.

Salvo todo o respeito, não podemos acompanhar este raciocínio seguido pelo Tribunal a quo.

Nos termos do art. 265º do CPPM, se durante o inquérito tiverem sido recolhidos indícios suficientes de se ter verificado crime e de quem foi o seu agente, o Ministério Público deve deduzir acusação contra aquele - nº 1.

Como se sabe, a acusação é um pressuposto indispensável da fase de julgamento e por ela se define e fixa o objecto do julgamento, referente tanto ao arguido como à matéria dos factos.

A acusação deve conter, sob pena de nulidade, "as indicações tendentes à identificação do arguido" - al. a) do nº 3, o que exige que "da acusação devem constar todos os elementos necessários à identificação do arguido e, pelo menos, o seu nome" (cfr. Germano Marques da Silva, Curso de Processo penal, III, pág. 114).

E "a expressão indicações tendentes à identificação do arguido, e não simplesmente identificação do arguido, pode afigurar-se de algum modo enigmática. Foi, porém, usada de caso pensado, visando resolver aqueles casos em que se não sabe ao certo qual é a identificação do arguido. Em tais casos a acusação descreverá as indicações que tiver ao seu dispor e que identifiquem o arguido: sexo, altura, peso, cor, idade aproximada e outras características, incluindo sinais particulares" (cfr. Maia Gonçalves, Código de Processo Penal, Anotado e Comentado, 149. edição, pág. 572).

Daí resulta que o que a lei exige é a indicação de todos os elementos capazes de identificar o arguido e o que se importa é a "identificabilidade" do arguido, sendo assim que se permite até falar da acusação contra uma pessoa determinável.

E mesmo nos casos em que não se sabe ao certo qual é a identificação do arguido, a exigência legal sobre a identificação do arguido pode ser satisfeita até com as indicações que estiverem na disposição do Ministério Público.

Assim sendo, e pela mesma razão, nada impede a condenação do arguido cuja verdadeira identidade se desconhece.

Constata-se ainda nos autos que foram recolhidas as impressões digitais da arguida.

Como se sabe, as impressões digitais são elementos capazes de identificar o arguido, e até decisivos para identificar pessoas que prestem diversas identidades.

E no caso vertente foi através da confrontação das impressões digitais recolhidas que se conseguiu identificar como mesma pessoa a arguida com as

identidades diferentes, como acontece nos casos similares e que é de conhecimento de todos nós, e se comprovou que a arguida prestou os diversos elementos de identificação.

Creemos que a confrontação das impressões digitais podem servir para afastar a hipótese colocada pelo Tribunal a quo em que no futuro uma pessoa venha a ser presa apenas porque se identificou com os elementos identificativos daquela, uma das razões invocadas pelo Tribunal para fundamentar a sua decisão.

E admite-se a eventual hipótese de que não é verdadeira a identidade pela qual foi acusada a arguida.

E compreendemos muito bem a preocupação manifestada pelo Tribunal a quo sobre a necessidade de apurar nos autos qual a verdadeira identidade da arguida.

No entanto e mesmo assim sendo, nunca seria de absolver a arguida da prática dos crimes imputados.

Consta dos autos que a identidade indicada na acusação foi fornecida pela própria arguida.

E provou-se que ela praticou os factos susceptíveis de integrar o crime imputado pelo Ministério Público.

Salvo o devido respeito, entendemos que, quando o juízo de culpabilidade formulado se tenha baseado na certeza de que certa pessoa, independentemente de estar ou não certa a sua identificação, praticou os ilícitos criminais, o tribunal deve proferir a sentença condenatória contra ela, não podendo absolvê-la invocando a

incerteza quanto à sua identificação.

E se posteriormente vier a apurar a verdadeira identidade do arguido, pode-se proceder à correcção do erro cometido (cfr. Ac. do STJ de Portugal, de 11-3-1993, Col. Jur. 1, 1,212).

De igual modo, "são correctas a acusação e a pronúncia de um arguido, conformes os elementos de identificação existentes na altura no processo, fornecidos por ele, embora falsamente" e "logo que conhecida a inexactidão da identificação apenas há necessidade de se proceder à rectificação no processo" (cfr. Ac. do STJ de Portugal, de 3-10-1990, AJ n° 12 e BMJ n° 400 pág. 524).

No caso sub judice, não obstante se estar perante um caso especial porque o crime em causa é exactamente o de prestação de falsas declarações sobre a identidade, parece-nos que o raciocínio acima demonstrado também serve para resolver o problema.

Assim sendo, cremos que a incerteza quanto à verdadeira identidade da arguida não pode assumir a relevância na medida em que impede a condenação da mesma.

Concluindo, se partilhássemos o entendimento e a lógica do Tribunal a quo, equivaleria a admitir a impossibilidade de prosseguir penalmente, ou pelo menos a demora bastante em prosseguir, uma parte significativa das actividades ilícitas relacionadas com imigrantes ilegais, casos em que é sempre necessário proceder à comprovação, difícil e demorada, da identidade fornecida pelo próprio agente, porque tal só é possível através da colaboração das entidades competentes da RPC, o que

compromete naturalmente a acção penal e a respectiva punição das mesmas condutas ilícitas bem como o combate ao fenómeno de imigração clandestina.

Eis o nosso parecer.

Foram colhidos os vistos legais.

II – FACTOS

Com pertinência, respiga-se da sentença recorrida o seguinte:

“(…)

1. FACTOS PROVADOS

Da audiência de discussão e julgamento resultaram provados os seguintes factos:

1.

Em 6 de Agosto de 2000, uma pessoa cuja identidade não foi possível apurar entrou em Macau, da China continental, com o passaporte da PRC de n.º XXX, cujo prazo de permanência era até ao dia 5 de Setembro.

2.

Em 10 de Agosto do mesmo ano, tal pessoa foi detida por guardas da PSP

pela presumível prática de prostituição no território de Macau, e foi levada para o CPSP para ser interrogada.

3.

Na PSP, declarou que se chamava **B**, nascida a 21 de Fevereiro de 1976, e que era filha de **F** e de **G**, afirmando que todos os elementos de identidade fornecidos por ela correspondiam à realidade.

4.

Depois voltou à China continental e, no dia 24 de Outubro de 2000, através do aeroporto de Macau, entrou novamente em Macau com o passaporte da PRC (de n.º XXX), cujo prazo de permanência em Macau era até 23 de Novembro de 2000.

5.

Tal pessoa de identidade desconhecida permaneceu em Macau até 30 de Outubro de 2000, dia em que foi levada para a PSP para ser interrogada pela presumível prática de prostituição.

6.

No mesmo dia, quando foi interrogada na PSP, a referida pessoa declarou que se chamava **C**, nascida a 21 de Julho de 1982, e que era filha de **H** e de **I**, afirmando que os elementos de identidade fornecidos por ela correspondiam com a realidade.

7.

Depois voltou à China continental e no dia 5 de Julho de 2002, entrou outra vez em Macau com o passaporte da PRC (de n.º XXX) em nome de A (J), cujo prazo de permanência em Macau era até 4 de Agosto.

8.

No dia 25 de Julho do mesmo ano, a referida pessoa de identidade desconhecida foi detida por guardas da PSP pela presumível prática de prostituição no território de Macau, e foi levada para o CPSP para ser interrogada.

9.

Na PSP, declarou que se chamava A (J), nascida a 14 Dezembro de 1975, e que era filha de L (M) e de N (O), afirmando que todos os elementos de identidade fornecidos por ela correspondiam com a realidade.

10.

No mesmo dia, quando foi interrogada no Ministério Público, disse que os elementos fornecidos por ela à PSP correspondiam com a realidade, declarando que as identidades de B e C usadas por ela em Agosto e Outubro de 2000 eram falsas.

11.

A referida pessoa de identidade desconhecida sabia perfeitamente o seu verdadeiro nome e, apesar disso forneceu à PSP falsos elementos de identidade em pelo menos duas das situações supra referidas, no intuito de encobrir a sua

permanência ilícita em Macau e se livrar das responsabilidades judiciais de "imigração ilícita".

12.

Cometeu as referidas condutas voluntária e conscientemente.

13.

Bem sabia que as essas suas condutas eram proibidas e punidas por lei.

*

2. FACTOS NÃO PROVADOS

Não resultaram provados quaisquer outros factos com relevo para a decisão da causa.

Nomeadamente, não se provou que a pessoa interceptada pela PSP se chamava **A** (ou **J**), que era titular do passaporte da RPC de n.º XXX, que nasceu a 14 de Dezembro de 1975 na Província XXX da China, que é filha de **M** e de **O**, que não tem residência fixa em Macau, nem que o seu domicílio na China continental é na Rua Norte de XXX da Vila XXX do Distrito XXX da Província XXX. Consequentemente, não se provou em quais das vezes que se identificou o fez em desconformidade com a sua verdadeira identidade.

3. FUNDAMENTAÇÃO DA CONVICÇÃO DO TRIBUNAL.

A convicção do Tribunal para a decisão que tomou sobre a matéria de facto assentou na análise e ponderação conjuntas e críticas da prova produzida, ponderada

segundo as regras da lógica e da experiência. Nomeadamente, contribuíram para formar a convicção do Tribunal as declarações das testemunhas inquiridas, as quais enquanto agentes da PSP que investigaram a matéria em causa, demonstraram conhecimento dos factos sobre que depuseram. Prestaram depoimento claro, coerente, pormenorizado, sereno, espontâneo e integralmente concordante com os factos da acusação de que tinham conhecimento e deram deles conhecimento ao Tribunal de forma fundamentada. Porém, declararam não conhecerem pessoalmente a identidade da pessoa fiscalizada, nem a terem identificado por recurso a reconhecimento testemunhal ou através da recolha de elementos físicos dela e da sua comparação com outros anteriormente recolhidos pelas autoridades competentes para a identificação civil da pessoa em causa. Assim, uma vez que a pessoa fiscalizada se fez acompanhar por passaportes com elementos de identificação diversos das três vezes que entrou em Macau e que vêm referidas na acusação, desconhecendo-se quais dos três passaportes eram falsos e se algum era verdadeiro, o Tribunal não pôde remover a dúvida que se lhe colocou quanto à verdadeira identidade da pessoa que foi fiscalizada, pois a mesma poderia ter dado identidade falsa das três vezes em apreciação, nada permitindo concluir com segurança que da última vez que foi investigada tivesse dado identidade verdadeira, pelo que não pôde o Tribunal ter certeza quanto à identificação da pessoa que praticou os factos que se provaram. Acresce que, com as impressões digitais recolhidas da pessoa investigada, não foi solicitado a qualquer entidade competente de qualquer Estado ou instituição que confirmasse a identificação fornecida pela referida pessoa.

Por não se afigurar ao Tribunal qualquer diligência eficaz para esclarecer a verdadeira identidade da pessoa que praticou os factos, nenhuma foi determinada

oficiosamente, considerando que as únicas vias de identificação das pessoas são o conhecimento pessoal por parte de testemunhas, os documentos oficiais e os exames aos aspectos físicos, tais como exames dactiloscópicos, genéticos, etc. e sua posterior comparação com outros anteriormente recolhidos e conservados na Conservatória competente (cfr. Art. 233º do Código de Processo Penal).

(...)”

III – FUNDAMENTOS

1. O objecto do presente recurso passa, no fundo, por saber se houve "erro notório na apreciação da prova", prevista na al. c) do n.º 2 do artigo 400.º do CPPM ou um qualquer outro erro de julgamento ou incorrecta formulação do juízo elaborado.

O Mmo Juiz *a quo* entendeu não haver elementos seguros que comprovassem que foi a arguida que cometeu o aludido crime de falsas declarações, por não haver certezas quanto à sua identificação.

E a Digna Magistrada do MP contrapõe, asseverando a existência de tais elementos.

2. Se atentarmos nas razões das dúvidas expostas pelo Mmo Juiz *a quo* acima expostas de forma muito esclarecedora ficamos a saber que o motivo da dúvidas incidiu fundamentalmente na identificação da pessoa que cometeu o aludido crime.

Basicamente, porque já anteriormente se identificara diferentemente, não havia razões para continuar a descrever da identificação agora apresentada.

E perante aquela exposição, assinala-se todo o respeito pela convicção do Mmo Julgador que não conseguiu ultrapassar o problema que para si constituiria o facto de condenar alguém não devidamente identificado e com o risco de essa condenação poder afectar terceiros.

Nada há, pois, a censurar quanto à justificação das dúvidas acerca da autoria do crime na ponderação que o Mmo. Juiz *a quo* elaborou. Não se deixa de reconhecer, como diz Cavaleiro Ferreira, que a prudência aconselha a que a valoração das provas - ainda que a a propósito de provas indiciárias -, seja acompanhada de uma persistente dúvida metódica sobre o seu valor e, citando Malatesta, que “acautelar-nos em matéria de prova não é uma hesitação de pobre de espírito, mas sagacidade de sábio”.¹

Aliás, na douta alegação da Exma Senhora Procuradora Adjunta, abre-se a porta exactamente às conclusões dubitativas que fizeram abalar a convicção sobre a autoria do crime, ao dizer que a não se entender como sustenta, tal equivaleria a admitir a impossibilidade de perseguir criminalmente os criminosos ou, pelo menos, deparar-nos-íamos com uma demora inaceitável na investigação criminal. Admite-se que numa perspectiva investigatória as razões pragmáticas da celeridade de procedimentos, da eficácia, da tranquilidade pública, apontem, por vezes,

¹ - Curso de Processo Penal, 1986, 1º vol., 208

para um menor rigor em detrimento da eficácia, desde que não seja colocado em causa o princípio da legalidade por que a investigação se deve pautar. E até porque se sabe que a jusante lá estarão os Tribunais, último garante dos direitos, liberdades e garantias para comprovação ou não do que indiciariamente, de uma forma mais ou menos aprofundada se traz a juízo.

Donde, não poderem ser razões desta ordem que conduzirão à procedência do recurso, mas sim razões de convencimento da culpabilidade e do cometimento do crime que poderão levar a essa procedência.

3. Assim, não obstante as dúvidas que assaltaram o Mmo Juiz *a quo*, tal não significa que o Tribunal de recurso se ancore nessas mesmas dúvidas e que as não consiga ultrapassar, o que não significa que esta diversidade de apreciação signifique arbítrio e discricionariedade não sindicável.

Perante as dúvidas apresentadas, pensa-se que mais do que censurar a decisão recorrida por erro na apreciação da prova, importa referir que o cerne da questão, a partir do momento em que o crime se comprovou e que foi aquela pessoa em concreto que o praticou, tudo passa pela forma como se referencia ou identifica essa pessoa.

Uma coisa é a identidade da pessoa em concreto e outra a forma

como ela se identifica. Identidade e identificação assumem-se aqui com noções e conotações diferentes que importa realçar.

O MP reclama que há elementos nos autos que comprovam que aquela pessoa concreta, tal como ela se identificou, foi aquela arguida, aliás, não presente em julgamento e que a prova desse facto se mostra efectuada nos autos.

E o que dizer sobre isso? Duas coisas, no essencial: as indicações tendentes à identificação da arguida foram postas na acusação com base nos elementos de identidade declarados por ela própria, tanto na PSP como no MP, declarações essas prestadas sob a advertência legal; depois, há ainda a fotografia e as impressões digitais.

O princípio da livre apreciação da prova significa que esta é apreciada segundo as regras da experiência e a livre convicção da entidade da entidade competente, sendo na expressão de Figueiredo Dias a convicção da verdade dos factos para além de toda a dúvida razoável.²

E tanto basta para enfatizar a componente subjectiva da análise e idiosincrasia do julgador na valoração das provas.

Para dizer que, não obstante a advertência legal e a obrigação de a arguida responder com verdade, o certo é que tal não significa que o tivesse feito. A experiência mostra-nos bem que, em sede de imigração ilegal, as falsas declarações e os crimes por tais factos são infelizmente

² - Dto Proc. Penal, I, 205

uma realidade quotidiana e incontornável. Depois, pelo facto de haver fotografias e impressões digitais, tal argumento *in extremis* também se pode não mostrar decisivo. É verdade que o que releva é comprovar se a fotografia pertence à arguida e ainda que seja o seu retrato, importa saber se foi essa pessoa que praticou o crime; fotografia de qualquer pessoa qualquer um pode ter consigo. Ainda quanto às impressões digitais, poderíamos ter aí uma prova insofismável de que aquela pessoa que se identificou com um documento falso e a quem foram tiradas as impressões digitais são as mesmas impressões digitais da arguida, pelo que teria de ser esta, necessariamente, a pessoa que cometeu o crime em causa. Mas esse exame de correspondência mostra-se feito? E sempre se poderiam levantar dúvidas nomeadamente sobre a idade da titular daquelas impressões, o que não deixaria de relevar em termos da própria imputabilidade.

E dúvidas sobre dúvidas podiam não mais acabar.

4. A tónica colocar-se-á então em sede do que seja uma ***dúvida razoável***. E a primeira observação é a de que, mesmo com a arguida em presença, podíamos estar perante um quadro fáctico e probatório que em nada se alterava. Assim, bem podia ela estar presente e prestar tais declarações, aparentar a idade que ela se atribui a si própria e identificar-se de uma dada forma e, ainda aí, essa identificação não corresponder à realidade.

Se assim é começamos então a remover as dúvidas que num

primeiro momento se podiam colocar e passamos a um outro estágio que se situa ao nível da normalidade dos comportamentos e das consequências e responsabilidades que cada um tem de assumir, para mais quando devidamente advertido e sensibilizado para as consequências.

Não está em causa que o aludido crime foi cometido.

O Mmo Juiz recorrido diz não haver certezas que o tenha sido pela pessoa identificada na acusação.

Ora o que interessa focar é que a pessoa que naquelas circunstâncias de tempo, lugar e modo, que após as impressões digitais e que se identificou de uma dada forma, cometeu aquele crime. E se se põe em causa a pertença das impressões digitais à pessoa em causa, então dever-se-ia pedir prova nesse sentido.

Não é sem sentido que o artigo 355º, n.º 1, a) do CPP diz que a sentença deve conter as *indicações tendentes à identificação do arguido*, elemento que se afigura bastante importante e que ajuda a remover as dúvidas existentes. Mesmo que aquela pessoa em concreto não se chame como disse chamar-se, sabemos que foi aquela pessoa a quem pertencem os demais elementos existentes nos autos e que se identificou de uma dada forma.

Daqui que se tenha dito que, essencialmente, a questão prende-se com a identificação da pessoa que cometeu o crime e não propriamente de um erro na apreciação das provas, sendo certo que não deixa de haver

elementos que razoavelmente, se necessário, em última análise, podem certificar quem é a pessoa que cometeu o crime, mesmo que se venha a provar que cometeu falsas declarações.

5. Aqui chegados, ao dizermos que nos convencemos do cometimento do crime por banda daquela pessoa em concreto, com os elementos a partir dos quais será possível individualizá-la e identificá-la - ainda que num primeiro momento alguns desses elementos nos conduzam a pessoa diversa da do real autor do crime -, não esquecemos que o preenchimento dos elementos típicos do crime são constituídos pelo elemento objectivo e subjectivo do tipo.

E o que sobre isto se poderá dizer, objectando àquela conclusão que vai no sentido do cometimento do crime, é que se exarou na sentença recorrida que não se provou que a pessoa titular daquela identificação tenha cometido o crime. Donde decorreria consequentemente a absolvição da arguida ou o entendimento de que se laborou em erro na apreciação da prova quanto a essa matéria.

Ora, se essa afirmação pode estar correcta, não é menos certo concluir que a pessoa que assim se identificou cometeu o crime.

Perante as objecções suscitadas, que vincam um rigor formal quase irrepreensível, não se deixa de acentuar a necessidade da justiça material que a posição do MP assumida nos autos reflecte e nesse

entendimento somos a integrar tal aparente lacuna com a ponderação da globalidade dos factos, com os elementos objectivos do processo e com os próprios termos da sentença, em particular da sua fundamentação.

Nesse enquadramento somos em crer que o Mmo Juiz ao consignar a não comprovação desse elemento o terá feito na decorrência da convicção que formou acerca da incerteza quanto à identidade aparente daquela pessoa, que ali concretamente se disse ter um dado nome, filiação, naturalidade e nascimento. E não podendo fugir à certeza de que a factualidade objectiva típica foi praticada por alguém, na incerteza da identificação da autora do crime, sedimentadora da dúvida e justificativa da absolvição, a forma que encontrou foi a de consignar que não se comprovou que a pessoa interceptada pela polícia tinha aquela identificação.

Uma vez que, como se tem defendido neste Tribunal, para fundar a convicção do julgador basta a indicação das provas, desde que a partir delas se possa perceber a razão do conhecimento trazido a juízo, de forma a perceber o *iter* cognoscitivo percorrido e a análise em concreto, quer da factualidade provada, quer da fundamentação produzida, quer dos elementos objectivos, como seja a aposição da impressão digital e declarações de identidade, tudo parece desmentir a afirmação da não comprovação dessa realidade.

Quanto a eventual condenação de pessoa diversa entende-se que a questão não se coloca. Esse problema colocar-se-á eventualmente em

sede de execução da pena e se, em consequência da condenação, alguém que não cometeu o crime vier a ser detido, desde logo pelas impressões digitais de desfará o equívoco.

6. Perante isto, estar-se-ia em condições de proceder a uma decisão condenatória, por os autos conterem todos os elementos necessários a esse efeito.

Só que, se assim se procedesse, a arguida ficaria privada de um segundo grau de apreciação e de jurisdição na sindicância e reapreciação da pena que lhe viesse a ser aplicada.

A Jurisprudência comparada encontra-se dividida sobre esta questão e, embora a lei processual penal aponte para a possibilidade de aplicação de uma pena nesta sede (vd. artigo 400º, n.º 1 e segs do CPP), segue-se o entendimento que vai no sentido de possibilitar uma reapreciação da pena, solução mais garantística e apadrinhada pelo artigo 14º, n.º 5 do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos.

6. Assim sendo, coloca-se agora a questão processual que reside em saber como tramitar a sequência do processo.

É questão não tratada expressamente na lei processual, sendo que o instituto do reenvio não contempla a presente situação.

Conclui-se pelo sentido da condenação daquela arguida que deu elementos tendentes à sua identificação, só que a pena deve ser aplicada pelo Tribunal de 1ª instância.

Poder-se-ia reenviar o processo para esse efeito ao mesmo Juiz, mas parece um tanto forçado, ainda que no cumprimento de uma decisão de um Tribunal Superior dentro do processo, obrigar um juiz que absolveu um arguido a aplicar-lhe uma pena, tanto mais que lhe pode ser difícil colocar-se agora num quadro de culpabilidade e de critérios punitivos quando ele já se pronunciou no sentido da absolvição. Pelo que se opta pela baixa do processo para aplicação de uma pena, a realizar por um Tribunal Colectivo em que não intervenha o mesmo Juiz.

Nesta conformidade se decidirá.

IV – DECISÃO

Pelas apontadas razões, acordam em conceder provimento ao recurso, revogando a decisão absolutória proferida, devendo o processo ser remetido ao Tribunal Judicial de Base para fins de julgamento por um Tribunal Colectivo em que não intervenha o mesmo Juiz, tendo em vista a aplicação à arguida da pena que venha a ser considerada a mais ajustada.

Sem custas por não serem devidas.

Fixa-se ao Exmo Defensor, a título de honorários, a quantia de MOP 1000,00, a adiantar pelo GABPTUI.

Macau, 4 de Outubro de 2007,

João A. G. Gil de Oliveira

Lai Kin Hong

José M. Dias Azedo

(Segue declaração de voto)

Processo nº 198/2006

Declaração de voto

Sem prejuízo do muito respeito devido ao entendimento assumido pelos meus Exm^{os} Colegas, não acompanho o douto Acórdão que antecede na parte em que se determinou “a baixa do processo para aplicação de uma pena, a realizar por um Tribunal Colectivo em que não intervenha o mesmo Juiz” .

Com efeito, e como já fiz constar da declaração de voto que anexei ao Acórdão de 30.09.2004, tirado no Processo nº 213/2004, sou de opinião que a ordenada “intervenção de outros Juízes” deve apenas ter lugar em situações de “reenvio do processo para novo julgamento”, (em consequência da existência na decisão recorrida dos vícios previstos nas alíneas a), b) e c) do nº 2 do artº 400º do C.P.P.M.), como expressamente preceitua o artº 418º do mesmo código, pois que, atentos os termos em que se encontra redigido o dito preceito, afigura-se-me de concluir que foi intenção do legislador restringir a referida “intervenção de outros Juízes” às mencionadas situações de “reenvio” – o que não sucede nos presentes autos – sendo ainda de ter presente que, sob a epígrafe “proibição do desaforamento”, estatui o artº 22º, nº 1 da Lei nº 9/1999 de 20.12 (“Lei de Bases da Organização Judiciária”) que “excepto quando especialmente previsto na lei, nenhum processo pode ser deslocado do tribunal competente para outro”.

Assim, não me parecendo que a solução ínsita no citado artº 418º seja aplicável à situação dos presentes autos, mostra-se-me de considerar que a determinada

“intervenção de outros Juízes” carece de fundamento legal, estando também em desconformidade com o acima transcrito comando do artº 22º da Lei nº 9/1999 de 20.12.

Macau, aos 04 de Outubro de 2007

José M. Dias Azedo