Processo nº 459/2008

(Autos de recurso penal)

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

Relatório

1. Por Acordão do T.J.B., e na parte que ora interessa, decidiu-se condenar a (1ª) arguida **A** (XXX), com os sinais dos autos, pela prática, em co-autoria material, na forma consumada e em concurso real de:

– 2 crimes de "abuso de confiança", p. e p. pelo art.º 199º, n.º4, al. b) do C.P.M., na pena de 1 ano e 9 meses de prisão cada: e,

– 1 crime de "abuso de confiança", p. e p. pelo art.º 199º, n.º4, al. a) do mesmo C.P.M., na pena de 1 ano de prisão.

Em cúmulo jurídico foi a arguida condenada na pena única de 2 anos e 3 meses de prisão; (cfr., fls. 260-v a 262).

*

Do assim decidido recorreu a arguida para pedir a alteração da decisão recorrida por forma a passar a ficar condenada pela prática de um crime de "abuso de confiança na forma continuada" assim como a suspensão da execução da sua pena; (cfr., fls. 278 a 289).

*

Respondendo, considera o Exm° Representante do M°P° que a decisão recorrida não merece qualquer censura, pugnando assim pela sua confirmação; (cfr., fls. 312 a 319).

*

Admitido o recurso e remetidos os autos a este T.S.I., em sede de vista, juntou o Ilustre Procurador-Adjunto douto Parecer opinando no

sentido da rejeição do recurso; (cfr., fls. 353 a 356).

*

Nada obstando, passa-se a decidir.

Fundamentação

Dos factos

2. Estão dados como provados os factos seguintes:

*"A 1ª arguida **A** foi empregada pelo Casino do Hotel Grandview, subordinado à Sociedade de Jogos de Macau, exercendo funções como croupier.*

*No dia 28 de Novembro de 2006, no período entre 19H32 e 02H19 aproximadamente, do dia de 29 de Novembro de 2006, a 1ª arguida, quando prestava serviço nas mesas n.ºsCJ-XXX e CJ-XXX do supracitado casino, aproveitou-se da distracção de outros trabalhadores do casino, tendo, sucessivamente, por nove vezes, distribuído ao 2º arguido **B**, quando este teve ganho nos jogos, o montante de prémio*

maior de que o montante devidamente premiado, conforme previamente combinado entre si; Ou, quando o 2º arguido entregou à 1ª arguida para ser trocadas, as fichas ou numerários em pouca quantidade, esta, deliberadamente, deu ao 2º arguido, troco de fichas ou numerários de quantidade relativamente maior. No intuito de entregar a outrem secretamente fichas ou dinheiro do casino e se apropriar dessas, perante a situação em que outras pessoas se encontravam distraídas.

A 1ª arguida, durante as supracitadas nove vezes da deliberada distribuição a mais de montante premiado e entrega de troco errado, entregou a mais ao 2º arguido o montante total de HK$185.000,00, sendo respectivamente dessa nove vezes: HK$50.000,00, HK$1.000,00, HK$26.000,00, HK$5.000,00, HK$25.000,00, HK$15.000,00, HK$30.000,00, HK$25.000,00 e HK$8.000,00.

No dia 6 de Dezembro de 2006, no período entre 19H08 e 00H27, aproximadamente, do dia de 7 de Dezembro de 2006, a 1ª arguida, quando prestava serviço nas mesas n.ºs CJ-XXX e CJ-XXX do supracitado casino, aproveitou-se da distracção de outros trabalhadores do casino, tendo sucessivamente por vinte e nove vezes, através da forma igual, dado a mais ao 2º arguido o montante total de HK$263.100,00, sendo respectivamente dessas vinte e nove vezes: HK$22.500,00,

HK$2.000,00, HK$700,00, HK$1.600,00, HK$45.000,00, HK$600,00, HK$ HK$3.600,00, HK$400,00, HK$400,00, HK$35.500,00, HK$1.600,00, HK$300,00, HK$300,00, HK$4.000,00, HK$3.000,00, HK$300,00, HK$22.000,00, HK$1.100,00, HK$130,00, HK$2.000,00, HK$25.000,00, HK$5.000,00, HK$1.000,00, HK$2.000,00, HK$180,00, HK$45.000,00, HK$1.000,00, HK$35.000,00 e HK$1.890,00.

No dia 12 de Dezembro de 2006, no período entre 19H07 e 23H09, aproximadamente, a 1ª arguida, quando prestava serviço na mesa n.ºsCJ-XXX do supracitado casino, aproveitou-se da distracção de outros trabalhadores do casino, tendo, sucessivamente, por onze vezes, através da forma igual, dado ao 2º arguido, o montante total de HK$63.700,00 a mais, sendo respectivamente dessas onze vezes: HK$310,00, HK$5.000,00, HK$300,00, HK$390,00, HK$310,00, HK$1.000,00, HK$200,00, HK$500,00, HK$500,00, HK$200,00, HK$55.000,00.

Quando o 2º arguido pretendia sair do casino, actuaram os investigadores da PJ quem estavam a fazer vigilância às escondidas, tendo conduzido os dois para averiguação. Sob o consentimento do 2º arguido, foram encontrados e apreendidos, na posse deste, as fichas com valor total de HK$57.270,00, e, HK$6.300,00 e MOP900,00 em

numerário. Por outro lado, sob o consentimento da 1ª arguida, foi encontrado e apreendido, na casa dela, o montante de HK$310.000,00 em numerário.

Os dois arguidos, por quarenta e nove vezes no total, apropriaram-se impropriamente dos montantes e fichas no valor total de HK$511.810,00 que tinham sido entregues à 1ª arguida por forma de não transferência do direito de propriedade pelo casino do Hotel Grandview.

A 1ª arguida, como trabalhadora da SJM, agindo de forma livre, consciente e deliberada, no sentido de obter para si benefício, aproveitou a sua conveniência profissional, tendo, nos três dias, pelo menos por quarenta e nove vezes, entregado a outrem sem conhecimento e autorização por parte do casino, os montantes e fichas que tinham sido entregues à 1ª arguida por forma de não transferência do direito de propriedade pelo casino do Hotel Grandview, e depois se apropriado desses montantes e fichas.

O 2º arguido, bem sabendo que a 1ª arguida era trabalhadora da SJM, agindo de forma livre, consciente e deliberada, em conluio com a 1ª arguida, no sentido de obter para si beneficio, nos três dias, pelo menos por quarenta e nove vezes, tirou sem conhecimento e autorização

por parte do casino, os montante e fichas que tinham sido entregues à 1ª arguida pelo casino por forma de não transferência do direito de propriedade, e depois apropriou-se desses montantes e fichas.

Os arguidos tinham perfeito conhecimento de que as suas condutas eram proibidas e punias por lei.

*

MAIS SE PROVOU:

De acordo com os certificados de registo criminal dos arguidos, os dois são primários.

A 1ª arguida, como empregada de caixa de sauna, auferia um salário mensal cerca de MOP7.000,00. Coabita com o 1º arguido, ambos têm uma relação de namoro. Actualmente, ela tem que sustentar sozinha a renda mensal de MOP3.500,00 e despesas da vida quotidiana de ambos. Tem como habilitações literárias 9º ano de escolaridade.

O 2º arguido não pode trabalhar em Macau, uma vez que o seu documento foi retido pelo presente processo. Actualmente, vive à custa da sua família e à sua namorada ou seja a 1ª arguida. É casado e tem dois filhos que vivem com sua esposa em Hong Kong. A esposa do 2º arguido, como assistente doméstica em "part-time", aufere um salário mensal de cerca de HK$3.000,00. Dois filhos (um filho e uma filha) são

estudantes e têm respectivamente 16 e 11 anos de idade. O 2º arguido tem como habilitações literárias licenciatura em engenharia civil."; (cfr., fls. 257 a 258-v e 340 a 343).

Do direito

3. Insurge-se a arguida contra o decidido no Acordão do T.J.B. pedindo que se considere a sua conduta uma "continuação criminosa" e que se decrete a suspensão da execução da pena.

Cremos porém que motivos não há para se acolher o peticionado, sendo antes de se rejeitar o recurso por manifesta improcedência, como infra se passa a expor.

— Quanto ao "crime continuado".

Nos termos do art. 29° do C.P.M.:

"1. O número de crimes determina-se pelo número de tipos de crime efectivamente cometidos, ou pelo número de vezes que o mesmo tipo de crime for preenchido pela conduta do agente.

2. Constitui um só crime continuado a realização plúrima do mesmo tipo de crime ou de vários tipos de crime que fundamentalmente protejam o mesmo bem jurídico, executada por forma essencialmente homogénea e no quadro da solicitação de uma mesma situação exterior que diminua consideravelmente a culpa do agente."

E apreciando identica questão tem este Tribunal considerado que:

"*Para a verificação da figura do crime continuado prevista no art.º 29.º, n.º 2, do CP, é necessária a presença simultânea de: realização plúrima do mesmo tipo de crime; homogeneidade da forma de execução; dolo global; persistência de uma situação exterior que facilite a execução e que diminua consideravelmente a culpa do agente.*

A não verificação de qualquer dos pressupostos da figura do crime continuado impõe o seu afastamento, fazendo reverter a figura da acumulação real ou material." ; (cfr., v.g., Ac. de 17.05.2001, Proc. n° 63/2001).

In casu, e como bem se consignou a fls. 259, ponto 2, do Acordão recorrido, "as condutas dos dois arguidos nas três datas diferentes não foram realizadas no quadro de uma mesma situação exterior".

E, nesta conformidade, faltando o requisito da "mesma situação exterior", inviável é considerar-se a conduta em causa como a prática de 1 crime de "abuso de confiança na forma continuada".

— Quanto à "suspensão da execução da pena".

Preceitua o art. 48° do C.P.M. que:

"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. O tribunal, se o julgar conveniente e adequado à realização das finalidades da punição, subordina a suspensão da execução da pena de prisão, nos termos dos artigos seguintes, ao cumprimento de deveres ou à observância de regras de conduta, ou determina que a suspensão seja acompanhada de regime de prova.

3. Os deveres, as regras de conduta e o regime de prova podem ser impostos cumulativamente.

4. A decisão condenatória especifica sempre os fundamentos da suspensão e das suas condições.

5. O período de suspensão é fixado entre 1 e 5 anos a contar do trânsito em julgado da decisão."

E sobre a questão em apreciação, repetidamente tem este T.S.I. afirmado que:

"*O artigo 48º do Código Penal de Macau faculta ao juiz julgador a suspensão da execução da pena de prisão aplicada ao arguido quando:*

- *a pena de prisão aplicada o tenha sido em medida não superior a três (3) anos; e,*
- *conclua que a simples censura do facto e ameaça de prisão realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição (cfr. Art.º 40.º), 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.*

E, mesmo sendo favorável o prognóstico relativamente ao delinquente, apreciado à luz de considerações exclusivas da execução da prisão não deverá ser decretada a suspensão se a ela se opuseram as necessidades de reprovação e prevenção do crime."; (cfr., v.g., Ac. de 13.04.2000, Proc. n° 61/2000 e Ac. 31.01.2002, Proc. n° 10/2002, do ora relator).

Face ao exposto, e atenta a medida da pena em causa, preenchido está o pressuposto formal da “pena em medida não superior a 3 anos”.

Contudo, o certo é que preenchidos não estão os restantes pressupostos materiais.

De facto, verifica-se que agiu a ora recorrente com dolo directo, particularmente intenso (e com uma duração de assinalar), sendo também acentuado o grau de ilicitude.

Para além disso, nota-se, imperativo é também ponderar em razões de prevenção geral quanto aos crimes em causa, o que leva à conclusão que, in casu, a mera censura do facto e a ameaça de prisão não satisfazem de forma adequada e suficiente as necessidades da punição.

Posto isto, há pois que rejeitar o recurso.

Decisão

4. Nos termos que se deixam expostos, em conferência, acordam rejeitar o recurso.

Pagará a recorrente a taxa de justiça de 5 UCs, e, como sanção pela rejeição, o equivalente a 4 UCs.

Macau, aos 09 de Outubro de 2008

José M. Dias Azedo

Chan Kuong Seng

Lai Kin Hong