

Processo n.º 90/2009

(Recurso Penal)

Data: 24/Junho/2010

Assuntos:

- Crime de ofensas corporais com perigo para a vida; perigo real e concreto; não conjectural

Sumário :

Deve entender-se que a lei exige, na al. d) do art. 138º do C. Penal, uma situação de perigo concreto, isto é, uma situação em que há verificação efectiva desse perigo e não meramente hipotética e conjectural.

O Relator,

João A. G. Gil de Oliveira

Processo n.º 90/2009

(Recurso Penal)

Data: 24/Junho/2010

Recorrente: A (XXX)

Objecto do Recurso: Despacho de pronúncia

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

I - RELATÓRIO

1. A (XXX), arguido melhor identificado nos autos acima cotados, notificado do duto despacho de pronúncia de 12 de Dezembro de 2008, onde constatou a alteração dos factos descritos na acusação bem como do crime acusado, vem, ao abrigo do disposto nos artigos 292.º, *a contrario*, 389.º, 401.º n.º 1, 391 n.º 1 alínea b) e 397.º n.º 1 alínea i), todos do Código de Processo Penal de Macau, dele vem interpor recurso para este Tribunal de Segunda Instância, alegando em síntese conclusiva:

Pela acusação do Ministério Público de 30/11/2006, o A, ora Recorrente juntamente com outro arguido B foi acusado por um crime de ofensa simples à integridade física, p.p. no n.º 1 do artigo 137.º do Código Penal de Macau.

*Em 18/12/2008, o arguido **B** requereu a abertura da instrução, requerendo a realização de várias diligências, designadamente o novo exame médico pericial.*

Do novo exame médico pericial realizado em 17/8/2007, o perito médico deu a sua opinião técnica constante nos autos de fls. 120 e 121.

*Face ao exposto e após do Debate Instrutório, o Meritíssimo Juiz do Juízo de Instrução proferiu o despacho de pronúncia no qual alterou substancialmente os factos imputados ao **A**, ora recorrente, os quais constavam na acusação anteriormente deduzida bem como o crime por que foi acusado.*

*Passado o **A**, ora recorrente, a ser acusado por um crime de ofensa grave à integridade física p.p. pela alínea d) do artigo 138.º do CPM, por ter entendido que a ofensa provocou perigo de vida ao **B**.*

*O recorrente entende que o exame médico é inconclusivo, porquanto põe como mera hipótese de o **B** poder vir a sofrer perigo de vida, caso não fosse tratado.*

*Contudo, constata-se nos autos que o **B** está completamente tratado e curado, pelo que não se verificou qualquer perigo de vida. Logo, salvo melhor opinião, não poderia aquela opinião do médico vir a preencher os pressupostos referidos nas alínea d) do artigo 138.º do Código Penal de Macau, por se exigir aqui a produção efectiva do perigo ou seja logo após o momento da ocorrência do evento e não em caso hipotético.*

*Pelo que, não devia, alterar a acusação e acusando o **A**, ora recorrente, para o crime de ofensa grave à integridade física p.p. pela a línea d) do artigo 138.º do CPM, por ter entendido haver a lesão provocado o perigo de vida para o **B**, verificando assim o vício de*

erro notório na apreciação da prova constante na alínea c) do n.º 2 do artigo 400 do CPP, devendo-se revogar a decisão proferida e manter a acusação proferida nos autos pelo Digno Magistrado do Ministério Público de Macau.

Foram violadas as seguintes normas legais:

- Art.º 138.º alínea d) do Código Penal de Macau; e

- Art.º 400.º n.º 1 e n.º 2, alínea c) do Código Processo Penal de Macau.

2. O **Digno Magistrado do MP** mostra-se favorável à alteração do crime imputado ao arguido.

3. Já o **Exmo Senhor Procurador Adjunto** nesta instância pronuncia-se pela procedência do recurso em douto parecer que abaixo se irá acolher.

4. Foram colhidos os vistos legais.

II – FACTOS

Com pertinência, respiga-se o seguinte do despacho recorrido:

“(…)

Ao abrigo do art.º 289.º do Código de Processo Penal de Macau, após o inquérito

instrutório e tendo em consideração todas as informações desta causa, em particular as descrições sobre os ferimentos dos arguidos **A** e **B**, este Tribunal admite a Acusação apresentada pelo Magistrado do Ministério Público e deduz acusações contra os seguintes arguidos para que o Tribunal Judicial de Base realize julgamento em processo comum com intervenção do tribunal colectivo:

- 1.º arguido **A (XXX)**, de sexo masculino, nascido em Macau a 28 de Dezembro de 1984, filho de **C** e **D**, solteiro, carrejão, portador do BIRM n.º XXX, residente no XXX andar XXX de XXX, Bloco XXX, Fai Chi Kei, Rua XXX de Macau, Tel: XXX, XXX, XXX e XXX.

- 2.º arguido: **B (XXX)**, de sexo masculino, nascido na Província de Fujian da China a 30 de Dezembro de 1953, filho de **E** e **F**, casado, guarda, portador do BIRM n.º XXX, residente no XXX andar XXX da XXX Court, Bloco XXX da XXX Plaza da Rua XXX, n.º XXX, Tel: XXX e XXX.

*

Foram aprovados os seguintes factos mediante inquérito penal:

1.º

Em 18 de Julho de 2006, pelas 4h35 da madrugada, o arguido **B** estava de serviço à porta da salão do Centro Hospitalar Conde de S. Januário enquanto o arguido **A** entrou e pediu uma visita à sua namorada **G** (sem melhor informação de identidade) no quarto no 3.º andar.

2.º

Tendo passado do horário de visitas, **B** não deixou **A** entrar no hospital e aconselhou-o ir consultar aos Serviços de Urgência, foi assim que ocorreram discussões.

3.º

Posteriormente, **B** tentou puxá-lo para fora do portal, assim que ocorreram puxões.

4.º

Nesse decurso, **B** meteu os dedos no redor dos olhos de **A**, causando-lhe dores e lesões.

5.º

E por outro lado, **A** empuxou com força a porta de vidro do hospital e fez desarticulado o polegar direito do **B**.

6.º

Além disso, **A** agrediu **B** com socos em várias partes do corpo até o último cair no chão.

7.º

Os relatórios de exame directo e os pareceres médico-legais clínicos sobre as situações do ferimento dos arguidos estão constantes das fls. 10, 11, 15, 16 e 99 dos autos, e, para os devidos efeitos legais, aqui se dão por integralmente reproduzidos.

8.º

De acordo com o parecer médico-legal clínico constante das fls. 15 dos presentes autos, os ferimentos de **A** constituem ofensas simples à integridade física e precisam de 3 dias para ser recuperados.

9.º

De acordo com o parecer médico-legal clínico constante das fls. 16 e das fls. 120 a 123 assim como o relatório médico constante das fls. 97 a 99 dos presentes autos, **B** foi submetido a uma operação para tratar do hematoma subdural crónico depois de ter sido agredido, e se a lesão em causa não fosse tratada a tempo, conduziria ao ofendido perigo de vida ou disfunção cerebral permanente de sequela; em 9 de Fevereiro de 2007, o médico principal de **B** aprovou que o arguido já foi totalmente curado.

10.º

Os dois arguidos agiram de forma livre e consciente, ofenderam dolosamente o corpo do outro.

11.º

Os arguidos A e B fizeram um ao outro actos de ofensas corporais, o arguido B causou ofensas simples à integridade física do outro enquanto o arguido A atacou B e causou ao ofendido perigo de vida.

12.º

Os dois arguidos sabiam que as condutas eram proibidas e punidas pelas leis da RAEM.

*

Pelos expostos, este Tribunal entende que os dois arguidos atacaram-se, agredindo o corpo da outra parte, pelo que:

- o arguido A cometeu, em autoria material e na forma consumada, “**um crime de ofensa grave à integridade física**” previsto e punido na alínea d) do art.º 138.º de Código Penal de Macau;

- o arguido B cometeu, em autoria material e na forma consumada, “**um crime de ofensa simples à integridade física**” previsto e punido no n.º 1 do art.º 137.º de Código Penal de Macau.

(...)”

III – FUNDAMENTOS

O objecto do presente recurso passa fundamentalmente por saber se a circunstância da al. d) do art. 138º se há-de traduzir num perigo real e concreto.

No caso em apreço a vítima mostra-se curada e não sobreveio esse perigo.

O que o Senhor Perito Médico diz é que se a lesão não tivesse sido curada poderia advir perigo de vida.

Mas isso no fundo é aquilo que se passa com qualquer ferimento por mais simples que seja. Se uma simples ferida não é tratada e começa a infectar pode gangrenar e pôr em risco de vida o paciente.

Isto são verdades *lapalacianas* e não é preciso discorrer muito sobre elas. Apenas na medida em que um juízo de conjectura hipotética sobre os riscos de uma dada lesão não é de relevar para este efeito, sob pena de não se justificar a agravação normativa.

Nada há mais a dizer do que aquilo que o Exmo Senhor Procurador Adjunto disse no seu parecer:

“Na esteira da motivação do recurso, deve entender-se efectivamente, que a lei exige, na al. d) do art. 138º do C. Penal, uma situação de perigo concreto, isto é, uma situação em que há verificação efectiva desse perigo.

Tem sido esse, desde logo, o entendimento da Doutrina (cfr., nomeadamente, Paula Ribeiro de Faria e Paulo Pinto de Albuquerque, Comentário Conimbricense, I, 231 e Comentário do C. Penal, 390).

E, em sentido convergente, se tem pronunciado, também, a Jurisprudência

portuguesa (cfr., entre outros, acs. da RL e do STJ, de 9/4/1991 e 17/5/2000 – referenciados por Maia Gonçalves, C. Penal, Anotado e Comentado, 18ª Ed. – 2007, 569).

Ora, no caso presente, não se divisa esse perigo para a vida, “sério, actual, efectivo fundado no aparecimento de sinais e sintomas de morte próxima ...” (cfr. acs. cits.).”

Deve, em conformidade, ser concedido provimento ao recurso.

IV - DECISÃO

Pelas apontadas razões, acordam em conceder provimento ao recurso, revogando a decisão recorrida, devendo o arguido ser pronunciado pelo crime que lhe foi imputado na acusação contra si deduzida.

Custas pelo recorrente, com taxa de justiça que se fixa em 8 Ucs.

Macau, 24 de Junho de 2010,

João A. G. Gil de Oliveira

Tam Hio Wa

Lai Kin Hong

(vencido nos termos da
declaração de voto que
juntei)

Processo nº 90/2009

Declaração de voto de vencido

Vencido nos seguintes termos:

- O recorrente não vem, por via do presente recurso, pôr em causa a indicição dos factos constantes do despacho da pronúncia, mas sim apenas discordar da qualificação jurídica feita pelo Mmº Juiz de Instrução dos factos indiciados;
- Como se sabe, a qualificação jurídica dos factos indiciados feita quer na acusação do Ministério Público quer na pronúncia do Juiz de Instrução, é sempre uma qualificação precária e de modo algum vinculativa do tribunal de julgamento;
- Assim, pretendendo por via de recurso provocar a alteração da qualificação jurídica dos factos indiciados na pronúncia, o que o recorrente no fundo está a tentar obter é a prolacção por parte do tribunal de recurso de uma decisão também precária;
- Se é certo que a forma processual e a competência do tribunal de julgamento dependem da qualificação jurídica do *thema probandum*, não é menos verdade que dada natureza precária da qualificação jurídica feita na acusação/pronúncia, o eventual erro quanto à forma processual e à competência do tribunal é sempre reparável na fase de julgamento, através do conhecimento, *ex officio* ou a arguição, das nulidades previstas nos artºs 106º/-d) e 107º/2-a) do CPP;

- Não é pois de conhecer o presente recurso por inutilidade, dado que não faz sentido provocar uma decisão do tribunal de recurso sobre uma determinada questão, que não podendo por natureza formar caso julgado formal, será antes livremente apreciada e decidida pelo tribunal de primeira instância na fase posterior do mesmo processo conforme o seu melhor entender.
- Por outro lado, mesmo que não seja de acolher o acima preconizado, o recurso não pode deixar de improceder;
- Consta do artº 9º do despacho de pronúncia que:

根據載於本案卷第16頁和第120頁至第123頁的臨床法醫學意見書和卷宗第97頁至第99頁的醫療報告，**B**被襲擊後曾需對慢性硬膜下血腫進行手術治療，倘該損傷未得及時治療則可能引致受害人生命危險或後遺永久性腦部功能障礙，**B**至2007年2月9日由主診醫生證明其完全康復。

- Pela simples leitura do teor desses dizeres descritivos das lesões que o ofendido/arguido sofreu em consequência da agressão do arguido ora recorrente, é de concluir que tais lesões integram perfeitamente no elemento constitutivo qualificativo, a que se alude o artº 138º/-d) do Código Penal, do tipo de ofensa grave da integridade física.

Eis as razões que me levam a discordar do decidido no Acórdão antecedente.

RAEM, 24JUN2010

Lai Kin Hong