

**Processo n.º 259/2010**

(Autos de recurso penal)

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

**Relatório**

1. Sob acusação pública e em audiência colectiva, respondeu, no T.J.B., A (XXX), com os sinais dos autos, vindo a ser condenado pela prática em autoria material e na forma consumada de:

- um crime de “auxílio à imigração ilegal”, p.p. pelo n.º 2 do art.º 14.º da Lei n.º 6/2004 de 2 de Agosto, na pena de 5 anos e 9 meses de prisão; e,

- um crime de “lenocínio”, p.p. pelo art.º 163.º do Código Penal, na pena de 1 ano e 9 meses de prisão;

Em cúmulo jurídico, foi o arguido condenado numa pena única de 6 anos e 3 meses de prisão; (cfr., fls. 603 a 603-v).

\*

Inconformado, o arguido recorreu.

Motivou para, em sede de conclusões, afirmar o que segue:

- “1. *Por volta do meio-dia de 17 de Novembro de 2008, os guardas da PSP procederam à investigação no apartamento do XXX andar XXX do Edf. XXX da Rua XXX n.º XXX de Macau, foi o ora recorrente que abriu a porta da fracção.*
2. *Os guardas da PSP encontraram três mulheres: **B** (XXX), **C** (XXX) e **D** (XXX) na fracção supra mencionada.*
3. *O amigo do ora recorrente, “**E**”, contratou antecipadamente o recorrente com salário de MOP\$2.500,00 a vir a Macau para cuidar de **B**, **C** e **D**.*
4. *O recorrente não soube se foi “**E**” que organizou **B**, **C** e **D** a entrar clandestinamente em Macau, mas é certo que não foi o*

*recorrente que assim fez nem participou nisso.*

5. *Só até agora é que o recorrente fica ciente de que ele próprio foi utilizado por “E”.*
6. *Nesse caso, o ora recorrente é apenas um bode expiatório, foi condenado na pena de prisão sem qualquer motivo justificado, só por causa de ter sido ganancioso com o salário de MOP\$2,500.00.*
7. *Está constante do Acórdão que: “ Juízo dos factos: ... No entanto, o arguido aproveitou a situação de permanência ilegal das duas ofendidas depois da chegada a Macau, e que não tinham nenhuma garantia de roupa, alimento, alojamento e transporte, exigiu que as ofendidas “trabalhassem bem” e “só poderiam voltar para a terra-natal após a liquidação de dinheiro”, ameaçou e fomentou o exercício de prostituição das duas ofendidas. Nesse sentido, este Tribunal Colectivo confirma que o arguido aproveitou a situação de que as duas ofendidas **B** e **C** estavam em apuros, obrigou e fomentou as ofendidas a prestar serviço de prostituição.”*
8. *O prazo de permanência do passaporte da RPC do recorrente também já foi expirado e ele próprio também está no estado de permanência ilegal, nem tem qualquer garantia para as necessidades básicas da vida e está ao mesmo tempo na situação*

*de necessidade, utilizando por “E”, é certo que o recorrente não forçou e fomentou o exercício de prostituição delas.*

9. *Só agora é que o recorrente fica ciente de que o assunto foi bem organizado, além disso, “E (“XXX”)” ensinou as duas ofendidas que, caso fossem apanhadas pelo guarda, diriam que foi o recorrente que organizara tudo.*
10. *Pelo exposto, por força da alínea a) do n.º 2 do art.º 400.º do Código de Processo Penal de Macau, tomando como fundamento do recurso a insuficiência para a decisão da matéria de facto provada.*
11. *O recorrente não pode aceitar o facto de ser condenado, está muito preocupado em tornar-se um bode expiatório.”; (cfr., fls. 628 a 631).*

\*

Respondendo, conclui o Exmº Representante do Ministério Público que:

- “1. *O recorrente entende que, no acórdão a quo, existe um vício referido na alínea a) do n.º 2 do art.º 400.º do Código de Processo*

*Penal - A insuficiência para a decisão da matéria de facto provada.*

2. *No entanto, segundo os factos provados, o arguido cooperou com outrem para organizar C (XXX) e B (XXX) a entrar clandestinamente em Macau, aproveitando ao mesmo tempo o estado de permanência ilegal das mesmas, proferiu às ameaças verbais, fomentou a prestação de serviços de massagem e sexual nas saunas, através dos quais o arguido obteve interesse patrimonial.*
3. *Nesse sentido, a prova é suficiente para condenar o arguido num crime de auxílio à imigração ilegal e num crime de lenocínio. Não existe o vício alegado pelo recorrente.”; (cfr., fls. 634 a 635-v).*

\*

Remetidos os autos a esta Instância, e em sede de vista, juntou o Exm<sup>o</sup> Representante do Ministério Público o seguinte douto Parecer:

*“Partindo do princípio que o douto Colectivo considerou e relevou como provados factos que, em face dos elementos constantes dos autos, não lhe poderiam ter sido imputados, não suportando a prova*

*produzida o assentamento feito da matéria factual, descortina o recorrente a existência de vício de insuficiência da matéria de facto dada como provada para a decisão da condenação proferida.*

*Creemos que, sem razão.*

*Como unânimemente se tem entendido e repetidamente afirmado nos Tribunais Superiores, a insuficiência da matéria de facto provada para a decisão verifica-se quando aquela se apresenta incompleta, com lacunas, de forma a não permitir a sua subsunção na norma incriminadora identificada pelo Tribunal para fundamentar a sua decisão de condenação de um arguido pela prática do respectivo crime ou, quando o Tribunal não investigue tudo quanto a acusação, a defesa, ou a discussão da causa suscitaram nos autos.*

*Desta forma, a insuficiência para a decisão da matéria de facto provada só tem relevância como fundamento do recurso, para o momento da subsunção dos factos ao direito e não para pôr em causa o processo de raciocínio do Juíz que fixa os factos, não se podendo questionar a livre convicção deste através da questão da insuficiência da prova para a matéria de facto provada, uma vez que é insindicável em reexame da matéria de direito, havendo que distinguir perfeitamente o vício de insuficiência da matéria de facto provada da mera insuficiência*

*de prova para a matéria de facto dada por assente, pois que esta está fora do âmbito do reexame, por contender com o princípio da livre convicção do julgador firmado no artº 114º do CPP.*

*O conhecimento da existência do vício em questão consiste em decidir se estão ou não presentes os pressupostos de facto que integram a premissa menor do silogismo judiciário, ou seja, se os factos provados bastam para justificar a decisão, tendo esta que conter toda a factualidade pertinente à subsunção no tipo legal de crime, devendo o Tribunal investigar, dentro dos seus poderes de cognição, toda a matéria relevante.*

*Posto isto, temos que o douto acórdão em crise é, ao longo da sua exposição e fundamentação, suficientemente claro e expresso no sentido da prova da prática dos factos imputados ao recorrente, designadamente que o mesmo, agindo livre, voluntária e conscientemente, e em cooperação com outrem "organizou dolosamente a transportar pessoas a entrar clandestinamente na RAEM fora dos postos fronteiriços, visando obter remunerações para ele próprio e outrem ", designadamente "ajudou a transportar, ao mesmo tempo, as ofendidas **B, C e D** que não estavam dotadas de documentos de identidade legais a entrar em Macau para que ficassem ilegalmente na cidade e o mesmo pudesse receber*

*interesse pecuniário, isto é, as chamadas despesas para a entrada clandestina ", mais se concluindo que "Baseando na vontade e no acordo comum, o arguido cooperou com outrem, no decurso acima referido, aproveitando ainda a isolada situação de necessidade de B e C como imigrantes clandestinas, fomentou e facilitou o exercício de prostituição destas duas, com a intenção de receber lucros ilegais e violar a autodeterminação sexual das mesmas ".*

*A matéria dada como provada é, pois, em nosso critério, suficiente para permitir concluir, como o fez o douto Colectivo, quer pela participação activa do recorrente na prática dos factos em apreço, quer pela subsunção das situações nos ilícitos penais assacados, não ocorrendo, pois, o assacado vício de insuficiência para a decisão da matéria de facto provada, perfilando-se todos os elementos permissivos de concluir pela subsunção encontrada, revelando-se a matéria de facto elencada exhaustiva em tudo o que é pertinente para a decisão de mérito, vendo-se bem que com a sua alegação pretende a recorrente manifestar a sua discordância com a matéria de facto dada assente pelo tribunal, melhor dizendo, da interpretação que este faz dessa matéria no que tange à sua própria responsabilidade, limitando-se, em boa verdade, tão só a expressar a sua opinião "pessoalíssima" àcerca da apreciação e*

*valoração da prova, quando, manifestamente, não se vê que do teor do texto da decisão em crise, por si só, ou conjugada com as regras da experiência comum, resulte patente, evidente, ostensivo que o Colectivo errou ao apreciar como apreciou.*

*Os julgadores, no douto acórdão em crise, não se eximiram a expressar, concreta e especificamente a sua valoração da prova produzida e dos motivos que os levaram às conclusões que formularam, não se divisando que tenham sido dados como provados factos incompatíveis entre si, ou que se tenham retirado de tais factos conclusões logicamente inaceitáveis, não competindo a este Tribunal censurar o julgador por ter formado a sua convicção neste ou naquele sentido, quando na decisão recorrida, confirmado pelo senso comum, nada contraria as conclusões alcançadas.*

*Analisada, a decisão recorrida na sua globalidade, constata-se ser a mesma lógica e coerente, não tendo o Tribunal decidido em contrário ao que ficou provado ou não provado, contra as regras da experiência ou em desrespeito dos ditames sobre o valor da prova vinculada ou das "legis artis ", não passando a invocação da recorrente de uma mera manifestação de discordância no quadro do julgamento da matéria de facto, questão do âmbito do princípio da livre apreciação da*

*prova, insindicável em reexame de direito.*

*Tudo razões por que se entende não merecer provimento o presente recurso.”; (cfr., fls. 674 a 677).*

\*

Em sede de exame preliminar, consignou o ora relator que o recurso apresentava-se-lhe como manifestamente improcedente, sugerindo a sua rejeição e remetendo os autos para vistos, e, seguidamente, (nada vindo de novo), à conferência; (cfr., art. 407º, nº 3, al. c) e 409º, nº 2, al. a) e 410º, nº 1, todos do C.P.P.M.).

\*

Colhidos os vistos dos Mmºs Juízes-Adjuntos, e nada parecendo obstar, passa-se a decidir.

## **Fundamentação**

### **Dos factos**

2. Pelo Colectivo do T.J.B. foram dados como provados os factos seguintes:

*“O arguido **A** é residente do Interior da China, conheceu, na cidade de Zhuhai em Outubro de 2008, as mulheres oriundas do Interior da China, **C** (XXX), **B** (XXX) (alegou falsamente à polícia o seu nome como “**F**(XXX)”) e **D** (XXX).*

*Durante as comunicações, o arguido alegou respectivamente a **B** e **C** que poderia apresentá-las a trabalhar em Macau, sendo as mesmas poderiam auferir mensalmente de MOP\$30.000,00 a MOP\$40.000,00.*

***B** e **C** concordaram em vir trabalhar em Macau.*

*Cerca das três horas de madrugada de 25 de Outubro de 2008, com a disposição do arguido e dum amigo deste (cuja alcunha é “**E** (“XXX)”), sem melhor identificado), **B** e **C** entraram clandestinamente na Região Administrativa Especial de Macau do Interior da China, de barco. Na altura, além de **B** e **C**, ainda haviam quatro homens e mulheres no barco, incluindo **D**.*

*Depois da chegada em Macau, **B**, **C** e **D**, conforme as instruções de “**E**”, foram de táxi ao apartamento de XXX andar XXX do Edf. XXX da Rua XXX n.º XXX (isto é, o “XXX andar XXX do Edf. XXX da Rua*

*XXX n.º XXX” referido no registo predial de Macau). Por outro lado, o arguido entrou na RAEM em 24 de Outubro de 2008 através do passaporte da RPC. n.º XXX, cujo prazo de validade demorou até ao dia 26 de Outubro de 2008.*

*O apartamento acima mencionado foi organizado antecipadamente por “E”, servindo da habitação de B, C e o arguido A durante as suas permanências em Macau. O arguido A também mudou para o apartamento aludido pouco depois da sua entrada em Macau.*

*Durante a permanência em Macau, com o consentimento do amigo “E” e por incumbência deste, o arguido apresentou C a trabalhar na sauna do Hotel F (F 酒店) e B a trabalhar na G Sauna (G 桑拿) situada na XXX Plaza (XXX 廣場). Ambas as duas precisaram de prestar serviços de massagem e sexual aos clientes.*

*O arguido exigiu ainda, de vez em quando, B e C a entregar as remunerações recebidas através do exercício de prostituição como o pagamento de despesas para a entrada clandestina ou de alimento e habitação, cujo valor valeu entre MOP\$7.000,00 e MOP\$40.000,00.*

*Assim sendo, o arguido ameaçou por muitas vezes que as duas tinham que “trabalhar bem” e “só poderiam voltar para a terra-natal depois de ter devolvido todo o montante devido”. A fim de assegurá-las*

*ir “trabalhar” para auferir remuneração, o arguido acompanhou respectivamente as duas ofendidas ao local de trabalho.*

*Como **B** e **C** entraram clandestinamente em Macau e não estavam munidas dos documentos necessários para a permanência em Macau, elas preocuparam que iriam assumir responsabilidades pela respectiva autoridade competente; por outro lado, com a ameaça verbal do arguido, recearam-se de ir à polícia, pelo que obedeceram as organizações do arguido e dos outros para prestarem serviços de massagem e sexual aos clientes.*

*Por volta do meio-dia de 17 de Novembro de 2008, os guardas da PSP procederam à investigação na fracção supra referida: XXX andar XXX do Edf. XXX. Quando os guardas chegaram ao apartamento e apertaram a campainha, foi o arguido que respondeu e abriu a porta.*

*Os guardas descobriram **B**, **C** e **D** na fracção, verificaram que as três não estavam dotadas de nenhum documento de identidade nem documento de turista. O arguido mostrou o passaporte da RPC n.º XXX, cujo prazo de permanência já tinha sido expirado.*

*Até ao dia de detenção pela polícia, **B** já tinha trabalhado na **G** Sauna por cerca de 20 dias enquanto **C** já tinha trabalhado no Hotel **F** por mais de dez dias conforme as orientações do arguido. Durante esse*

*período, o montante de MOP\$3.700,00 e o MOP\$1.700,00 recebidos respectivamente por **C** e **B** mediante a prestação de massagem e serviço sexual aos clientes já foram deduzidos, entre estes, o valor de MOP\$1.700,00 entregue por **B** foi recebido directamente pelo arguido.*

*De acordo com a vontade e o acordo comum, o arguido cooperou com outrem, organizou dolosamente a transportar pessoas a entrar clandestinamente na RAEM fora dos postos fronteiriços, visando obter remunerações para ele próprio e outrem.*

*Baseando na vontade e no acordo comum, o arguido cooperou com outrem, no decurso acima referido, aproveitando ainda a isolada situação de necessidade de **B** e **C** como imigrantes clandestinas, fomentou e facilitou o exercício de prostituição destas duas.*

*O arguido agiu voluntária, livre e conscientemente, praticou dolosamente os actos criminosos acima mencionados, bem sabendo que tais condutas eram proibidas e punidas por lei.*

*Segundo o registo criminal, o arguido é delinquente primário.*

*O arguido alegou que, antes de ser aplicado a prisão preventiva, desempenhou a função de guarda do parque de estabelecimento no Interior da China e dedicou-se nos trabalhos de lavagem e cozinhar em Macau, auferindo mensalmente MOP\$2.500,00,*

*tendo no seu cargo os avos. O grau de escolaridade do arguido é de terceiro ano da escola secundária.”; (cfr., fls. 600-v a 601-v).*

### **Do direito**

3. Insurge-se o arguido ora recorrente contra o Acórdão proferido pelo Colectivo do T.J.B., concluindo a sua motivação de recurso como atrás se deixou transcrito, de onde se constata que imputa ao referido veredicto o vício de “insuficiência da matéria de facto provada para a decisão”; (cfr., concl. 10.<sup>a</sup>).

Porém, e como se deixou consignado em sede de exame preliminar, é o presente recurso “manifestamente improcedente”, sendo pois de rejeitar como se passa a expor.

Repetidamente tem este T.S.I. afirmado que o vício de “insuficiência da matéria de facto provada para a decisão” em questão se verifica quando o Tribunal a quo não se pronuncia sobre toda a matéria objecto do processo; (cfr., v.g., o Ac. de 17.02.2000, Proc. n.º 1229, onde se consignou que “*Só há “insuficiência para a decisão da matéria de*

*facto provada” quando se verifica uma lacuna no apuramento dessa matéria que impede a decisão de direito; “quando se puder concluir que sem ela não é possível chegar-se à solução de direito encontrada ou quando o Tribunal não investigue tudo quanto a acusação , a defesa ou a discussão da causa suscitarem nos autos”.)*

No caso dos presentes autos, patente é que investigou o Tribunal a quo toda a matéria que lhe cabia investigar, tendo, correspondentemente, emitido pronúncia sobre toda aquela, não se vislumbrando assim o assacado vício.

Aqui chegados, não se deixa de dizer ainda o que segue.

Não obstante não o afirmar de forma expressa, colhe-se contudo que o inconformismo do recorrente assenta (também) noutra vício da “decisão da matéria de facto”, parecendo-nos pois que considera que se incorreu (igualmente) no vício de “erro na apreciação da prova”.

Seja como for, e independentemente do demais, consigna-se desde já que inexistente o dito vício, pois que, sendo o mesmo aquele que se

verifica quando “*se dão como provados factos incompatíveis entre si, isto é, que o que se teve como provado ou não provado está em desconformidade com o que realmente se provou, ou que se retirou de um facto tido como provado uma conclusão logicamente inaceitável*”, sendo de considerar ainda que “*O erro existe também quando se violam as regras sobre o valor da prova vinculada ou as legis artis, tendo de ser um erro ostensivo, de tal modo evidente que não passa despercebido ao comum dos observadores.*”; (cfr., v.g., Ac. deste T.S.I. de 14.06.2001, Proc. n° 32/2001), patente é o que se deixou exposto.

De facto, (e como já também teve este T.S.I. oportunidade de afirmar), “*É na audiência de julgamento que se produzem e avaliam todas as provas (cfr. artº 336º do C.P.P.M.), e é do seu conjunto, no uso dos seus poderes de livre apreciação da prova conjugados com as regras da experiência (cfr. artº 114º do mesmo código), que os julgadores adquirem a convicção sobre os factos objecto do processo.*”

Assim, sendo que o erro notório na apreciação da prova nada tem a ver com a eventual desconformidade entre a decisão de facto do Tribunal e aquela que entende adequada o Recorrente, irrelevante é, em sede de recurso, alegar-se como fundamento do dito vício, que devia o

*Tribunal ter dado relevância a determinado meio probatório para formar a sua convicção e assim dar como assente determinados factos, visto que, desta forma, mais não se faz do que pôr em causa a regra da livre convicção do Tribunal.”; (cfr., Ac. de 20.09.2001, Proc. n° 141/2001).*

Dest’arte, (e outras questões não havendo a apreciar), impõe-se a rejeição do presente recurso.

### **Decisão**

**4. Atentando em tudo quanto se tentou deixar esclarecido, em conferência, acordam rejeitar o recurso.**

**Pagará o recorrente a taxa de justiça de 5 UCs, e, pela rejeição, o equivalente a 3 UCs; (cfr., art. 410°, n° 4 do C.P.P.M.).**

**Honorários aos Ilustre Defensor no montante de MOP\$800.00.**

Macau, aos 22 de Abril de 2010

José M. Dias Azedo

Chan Kuong Seng

João A. G. Gil de Oliveira