

Processo nº937/2010(*)

(Autos de recurso penal)

Data: 24.03.2011

Assuntos : Crime de “desobediência”.

Erro notório na apreciação da prova.

Falta de fundamentação.

Suspensão de execução da pena.

Pena de curta duração.

SUMÁRIO

1. Devem-se evitar penas de prisão de curta duração.
2. Porém, se o arguido tem um C.R.C. com várias condenações, de onde se denota uma personalidade com tendência para a prática do

* Processo redistribuído ao ora relator em 10.01.2011.

crime, censura não merece a pena de 2 meses de prisão aplicada pela prática de um crime de “desobediência”, pelo qual antes também tinha sido condenado em pena de prisão suspensa na sua execução.

O relator,

José Maria Dias Azedo

Processo nº 937/2010

(Autos de recurso penal)

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

Relatório

1. A, com os sinais dos autos, respondeu, em processo sumário, vindo a ser condenado como autor da prática de um crime de “desobediência” p. e p. pelo art. 312º, nº 2 do C.P.M., na pena de 2 meses de prisão; (cfr., fls. 65-v a 66, que como as que se vierem a referir, dão-se aqui como reproduzidas para todos os efeitos legais).

*

Inconformado com o assim decidido, o arguido recorreu.

Motivou para a final produzir as conclusões seguintes:

- “I- O presente recurso é interposto da sentença condenatória proferida no dia 11-10-2010, que condenou o ora recorrente na pena de 2 meses de prisão efectiva e em custas e demais encargos, pelo cometimento de um crime de desobediência qualificada por condução durante o período de inibição de condução, previsto e punido pelo artigo 92.º, n.º 2, da Lei do Trânsito Rodoviário de Macau.*
- II- Foi requerida a documentação da audiência e arrolada como testemunha de defesa o Sr. B, superior hierárquico do recorrente e proprietário do veículo automóvel conduzido pelo recorrente.*
- III- A testemunha B depôs em audiência, e, aí, confirmou que foi ele quem dera a ordem de trabalho ao recorrente no sentido de conduzir o veículo em causa do silo subterrâneo do Hotel onde estava estacionado para a porta principal do Hotel.*
- IV- Tal foi uma ordem de trabalho dada pelo mesmo, e a condução de veículo do B está incluído no âmbito do conteúdo funcional das funções do recorrente.*
- V- Tal facto foi alegado pelo recorrente em sua defesa em audiência*

de julgamento.

- VI- *O recorrente acatou a tal ordem de trabalho de condução, com receio sério de, não o fazendo, poder perder o seu emprego.*
- VII - *Tal facto não tem dignidade para, de per si, excluir a ilicitude do seu acto de condução, é certo.*
- VIII - *No entanto, o tribunal "a quo" deveria ter tido em conta, e em devida conta, tal facto alegado, quer no enquadramento jurídico-penal dos factos, quer na escolha da medida concreta da pena a aplicar.*
- IX- *Não o foi, porém, mau grado ter sido expressamente alegado em defesa. Assim, a sentença recorrida, nessa parte, encontra-se eivado do vício de erro notório na apreciação da prova, previsto no artigo 400.º, n.º 2, alínea c), do Código de Processo Penal de Macau em vigor. Por outro lado,*
- X- *A sentença recorrida puniu o ora recorrente com a pena de 2 meses de prisão efectiva, pelo cometimento de um crime de desobediência qualificada por condução durante o período de inibição de condução, previsto no artigo 92.º, n.º 2, da Lei do Trânsito Rodoviário em vigor. E, assim o fez alegando, a título de fundamentação, e tendo como matéria-de-facto provada, que o*

recorrente sabia de que estava inibido de condução durante o período de tempo compreendido entre 06-02-2010 e 11-10-2011.

XI- No entanto, a sentença recorrida não refere a fonte punitiva desse período de inibição de condução ou a forma como essa contagem foi feita.

XII- E, aos diversos processos a que se fez referência, das suas respectivas punições não decorre nem se constata a existência daquele período de 613 dias de inibição de condução.

XIII- No entanto, tal facto é expressamente referido e servido de fundamentação para a sentença recorrida quer no ajuizar do grau de culpa e de ilicitude do acto, quer na busca da medida concreta da pena aplicada.

XIV- Crêmos que, assim se agindo, a sentença recorrida, nessa parte, encontra-se igualmente eivada do vício de erro notório na apreciação da prova, previsto no referido artigo 400.º, n.º 2, alínea c), do CPPM.

XV - E, ainda, a violação da norma constante do artigo 355.º, n.º 2, do CPPM, com falta de fundamentação dos factos provados e a fonte de onde advém a sua sustentação.

XVI - Dispõe o artigo 65.º do CP que a determinação da medida da pena,

dentro dos limites definidos na lei, é feita em função da culpa do agente e das exigências de prevenção criminal, e na determinação da medida da pena o tribunal deve atender a todas as circunstâncias que, não fazendo parte do tipo do crime, depuserem a favor do agente, considerando nomeadamente, o grau de ilicitude do facto, o modo de execução deste e a gravidade das suas consequências, a intensidade do dolo e os motivos que o determinaram e as condições pessoais do agente.

XVII - Considerando a confissão integral do arguido, a motivação por detrás da infracção, a curta distância do percurso feito, a ausência de qualquer consequência grave, os encargos familiares, o Tribunal "a quo" na sua sentença recorrida, deveria ter optado pelo condenação numa pena de prisão de duração não superior a 1 mês, suspensa na sua execução por um período de tempo de 3 anos, com imposição de regras de conduta ou regime de prova.

XVIII- Não fazendo, a sentença recorrida, nessa parte, violou as normas legais constantes dos artigos 48.º, n.ºs 1 e 2, e 65.º, ambos do Código Penal de Macau em vigor.”; (cfr., fls. 94 a 107).

*

Respondendo, pugna o Exm^o Magistrado do Ministério Público no sentido de rejeição do recurso; (cfr., fls. 110 a 112-v).

*

Remetidos os autos a este T.S.I., e em sede de vista, emitiu o Exm^o Representante do Ministério Público o seguinte duto Parecer:

“Assaca o recorrente à douda sentença em crise vícios de erro notório na apreciação da prova - art^o 400^o, n^o2, al c) CPP - falta de fundamentação - art^o 355^o, n^o 2 do mesmo diploma - e violação de lei, argumentando, em síntese e no que reputamos de essencial que, tendo alegado e sido demonstrado em audiência que a sua condução, na data em questão, se ficou a dever a ordem dada pelo seu superior hierárquico, B, tal circunstância não foi valorada, nem tão pouco mencionada no julgamento da matéria de facto, sendo que a mesma deteria relevância em sede de apreciação global da sua defesa e da busca da medida concreta da pena a aplicar, ao que acresce que a sentença não refere também qual a "fonte punitiva" do período de inibição de condução entre 6/10/2010 e 11/10/2011, a que se alude em sede de fundamentação do

aresto, sendo que, finalmente, face, designadamente, à sua confissão dos factos e à motivação da infracção a que supra se aludiu, se justificaria, no seu critério, a aplicação de pena menos severa, suspensa na sua execução.

Creemos não lhe assistir razão.

Sendo, quiçá, desejável que, em termos de explanação da matéria de facto comprovada, se tivesse mencionado a circunstância, aparentemente confirmada pela testemunha, B, de que terá sido este, enquanto superior hierárquico do recorrente, que terá solicitado ao mesmo a condução em causa, a verdade é que se não demonstra que tenha existido naquela solicitação qualquer coacção ou ameaça, designadamente de despedimento, caso o recorrente, como deveria se tivesse recusado à prática do acto ilícito, razão por que a "opção" pelo mesmo dessa prática se apresenta como livre, consciente e voluntária, não detendo, pois, a circunstância sob análise a virtualidade de, por qualquer forma, afastar a ilicitude ou atenuar a culpa do agente e, daí, não apresentar a sua "omissão" a relevância almejada.

Por outra banda, como bem salienta a Exma Colega junto da 1ª instância, bastará uma cuidada leitura do douto aresto sob escrutínio, designadamente em sede da factualidade apurada e, dentro desta, a

referência aos antecedentes criminais do arguido e respectivos registos no Departamento de Trânsito, para fãcilmente apreender onde se funda o itinerário cognoscitivo e valorativo empreendido pelo julgador para a conclusão alcançada àcerca do período concreto de inibição de condução do recorrente, pelo que a alegação a propósito de eventual inconsistência da fundamentação se revela inócua.

Finalmente, mal se entende como, perante a moldura penal abstracta do ilícito e face à reiterada postura do recorrente no atropelo da Lei do Trânsito Rodoviário, pretenda o mesmo que a pena concretamente aplicada de 2 meses de prisão efectiva se apresenta como excessiva.

Nos circunstancialismos apurados e sendo certo que, nos termos dos mesmos, a confissão do recorrente apresentará valor atenuativo diminuto, já que, como soi dizer-se "foi apanhado com a boca na botija", toma-se evidente que, face à postura, ao comportamento anterior do visado, a eventual pena não privativa de liberdade não realizaria, de forma adequada e suficiente, as finalidades da punição, não se podendo, por outra banda, concluir, para efeitos da almejada suspensão da execução essa pena, que a simples censura do facto e a mera ameaça de prisão realizariam, de forma adequada e suficiente, as finalidades da

punição ou a prevenção criminal, tanto mais que, como bem se salienta no douto aresto, tendo-lhe tal medida já sido aplicada anteriormente, o mesmo "não agarrou essa oportunidade, no sentido e que voltou a cometer o mesmo crime durante o período da suspensão ...".

Tudo razões por que, afigurando-se-nos equilibrada, justa e adequada a pena concretamente aplicada e não se divisando razão ponderosa para a pretendida renovação da prova, somos a entender ser de negar provimento ao presente recurso.”; (cfr., fls. 149 a 151).

*

Nada obstando, cumpre decidir.

Fundamentação

Dos factos

2. Estão dados como provados os seguintes factos:

“Em 9 de Outubro de 2010, por volta das 19H15, o guarda n.º 1510XX do Comissariado de Trânsito do Corpo da Polícia de Segurança

Pública, C, ao exercer as suas funções na entrada do Casino Rio, detectou que o arguido conduzia o automóvel de matrícula MI-28-XX a circular na via rodoviária que estava em frente da Alameda Dr. Carlos d' Assumpção e, em consequência, interceptou-o. Na altura, o arguido apenas exibiu ao guarda o seu Bilhete de Identidade de Residência e a Carta de Condução de Hong Kong, bem como, confessou que conduzia durante o período da suspensão da validade da licença de condução.

Pelos registos do Departamento de Trânsito, de 6 de Fevereiro de 2010 a 11 de Outubro de 2011 (total 613 dias), o arguido foi inibido de conduzir e a sua carta de condução começou a ser cassada em 4 de Maio de 2010.

Mesmo que estivesse ciente do teor da referida sentença, o arguido ainda continuou a conduzir na via pública durante o período de inibição de condução e de cassação da carta de condução, sem ter prestado qualquer atenção às consequências.

O arguido agiu livre, voluntária e conscientemente o acto supramencionado.

O arguido sabia perfeitamente que a sua conduta era proibida e punida por lei.

Mais se provaram as condições pessoais do arguido:

O arguido A tem como habilitações literárias o ensino universitário, exerce funções de gerente administrativo no Casino Rio, auferindo o salário mensal de MOP\$40.000,00, tem a esposa e dois filhos a seu cargo.

Segundo o Certificado de registo criminal, o arguido não é primário e tem os seguintes antecedentes criminais:

Em 26 de Janeiro de 2010, no Processo Comum Singular n.º CR2-07-0128-PCS, o arguido foi condenado, pela prática de um crime de fuga à responsabilidade, p. e p. pelo art.º 89º da Lei do Trânsito Rodoviário, na multa de 90 dias, à taxa diária de MOP\$140,00, o que perfaz no total de MOP\$12.600,00, se a referida multa não for paga ou substituída por trabalho forçado, seria cumprida a pena de prisão de 60 dias, e na suspensão da validade da licença de condução pelo período de 5 meses. A referida sentença foi transitada em julgado em 5 de Fevereiro de 2010; e, o arguido já efectuou o pagamento da multa.

O arguido foi acusado no processo n.º CR4-10-0021-PCC pela prática de dois crimes de dano, p. e p. pelo art.º 206º, n.º 1 do Código Penal, e, aguarda julgamento que foi marcado em 4 de Maio de 2011.

Em 9 de Abril de 2010, no Processo Sumário do T.J.B. n.º CR1-10-0067-PSM, o arguido foi condenado, pela prática de um crime

de condução durante o período de inibição de condução (crime de desobediência qualificada), na multa de 120 dias, à taxa diária de MOP\$100,00, o que perfaz no total de MOP\$12.000,00, se a referida multa não for paga ou substituída por trabalho forçado, seria cumprida a pena de prisão de 80 dias, e na cassação da licença de condução. A referida sentença foi transitada em julgado em 19 de Abril de 2010; e, o arguido já efectuou o pagamento da multa.

Em 23 de Abril de 2010, no Processo Sumário do T.J.B. n.º CR4-10-0082-PSM, o arguido foi condenado, por ter voltado a praticar o crime de desobediência qualificada, na pena de prisão de 7 meses, com suspensão da execução da pena por 3 anos sob condição de pagar ao Governo da R.A.E.M. a quantia de MOP\$40.000,00 dentro de 1 mês, e na cassação da licença de condução como pena acessória. A referida sentença foi transitada em julgado em 3 de Maio de 2010.”; (cfr., fls. 63 a 66 e 129 a 131).

Do direito

3. Vem A, arguido ora recorrente, recorrer da decisão que o condenou nos termos atrás explicitados, assacando àquela o vício de “erro notório

na apreciação da prova”, “falta de fundamentação”, e “violação do art. 65º e 48º do C.P.M.”.

Identificadas que estão as maleitas pelo recorrente assacadas a decisão recorrida, vejamos.

— Quanto ao “erro notório”.

Pois bem, no que toca ao referido vício, tem este T.S.I. afirmado que:

“O erro notório na apreciação da prova existe 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. O erro existe também quando se violam as regras sobre o valor da prova vinculada ou as legis artis. Tem de ser um erro ostensivo, de tal modo evidente que não passa despercebido ao comum dos observadores.”

De facto, “É na audiência de julgamento que se produzem e

avaliam todas as provas (cfr. art.^o 336.^o 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. art.^o 114.^o 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., v.g., Ac. de 27.01.2011, Proc. n.º 470/2010, do ora relator).

No caso, motivos não temos para considerar que violou o Tribunal a quo as regras sobre o valor da prova tarifada, as regras de experiência ou legis artis, afigurando-se-nos que se limita o recorrente a tentar impor a sua versão dos factos, afrontando assim o princípio da “livre apreciação da prova” plasmado no art. 114.º do C.P.P.M..

De facto, diz o recorrente que “*a testemunha B depôs em audiência, e, aí, confirmou que foi ele quem dera a ordem de trabalho ao recorrente no sentido de conduzir o veículo em causa do silo subterrâneo do Hotel onde estava estacionado para a porta principal do Hotel*”, e que tal facto foi também pelo próprio alegado em audiência de julgamento.

Ora, cremos que labora o recorrente em equívoco.

Com efeito, e ainda que assim tenha sucedido, (e provado não está), não se pode olvidar que as declarações do arguido e o depoimento de testemunhas são elementos de prova a apreciar livremente pelo Tribunal, não estando o Tribunal vinculado a decidir de acordo com o teor de tais declarações e depoimentos.

E, assim, ociosas nos parecendo outras considerações, há que dizer que na parte em questão, improcede o recurso.

— Quanto à “falta de fundamentação”.

Também aqui não cremos que padeça a decisão recorrida de tal vício.

Na verdade, na referida decisão não deixou o Tribunal de se pronunciar sobre toda a matéria objecto do processo, elencando a factualidade provada e a que não se provou, fundamentando o porque de tal decisão, expondo seguidamente os motivos da decisão condenatória assim como da pena.

Pode-se, obviamente, não concordar com a fundamentação exposta na decisão recorrida, porém, tal não significa que não esteja a mesma adequadamente fundamentada.

— Quanto à “pena”.

Afirma o recorrente que excessiva é a pena de 2 meses de prisão que lhe foi imposta, pedindo a sua redução e suspensão da sua execução, imputando à decisão recorrida a violação ao art. 65º e 48º do C.P.M..

Vejamos.

Como já decidiu esta Instância, no art. 65º do C.P.M. adoptou o legislador a “teoria da margem da liberdade”, segundo a qual a pena concreta é fixada entre um limite mínimo e um limite máximo, determinados em função da culpa, intervindo os outros fins das penas dentro destes limites; (cfr., v.g., o Ac. de 03.02.2000, Proc. nº 2/2000).

No caso, o crime em questão é punido com pena de prisão até 2 anos ou multa de 240 dias; (cfr., art. 312º, nº 2 do C.P.M.).

E em sede de decisão quanto à pena ponderou o Tribunal a conduta do arguido e os seus antecedentes criminais, acabando por optar pela pena privativa da liberdade, fixando-a em 2 meses que decidiu não suspender na sua execução.

Ora, de facto, atento o “passado criminal” do ora recorrente, (que se encontra explicitado na matéria de facto atrás retratada), acertada nos parece a opção pela pena privativa da liberdade, excessiva não nos parecendo também a sua medida: 2 meses de prisão.

Com efeito, no caso, o limite mínimo da pena em questão é de 1 mês, (cfr., art. 41º do C.P.M.), e a pena em questão situa-se apenas a 1 mês acima deste limite mínimo, (certo sendo que o limite máximo é de 2 anos).

Quanto à não suspensão da dita pena, mostra-se-nos também correcta a decisão proferida pelo Tribunal a quo.

Como resulta do seu C.R.C., ao recorrente foi já dada oportunidade para levar uma vida em harmonia com o direito e normas de convivência social, e como bem se salienta na sentença recorrida, “não agarrou essa oportunidade”.

Assim, e constatando-se que “insiste” no seu “comportamento delinquentes”, evidente é que inviável é um “juízo de prognose favorável” para se avançar para a mencionada suspensão.

Na verdade, como já decidiu este T.S.I.:

“1. 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 prevenção do crime.”; (cfr., v.g., Ac. de 13.04.2000, Proc. n.º 61/2000 e de 31.01.2002, Proc. n.º 10/2002, do ora relator).

E, “in casu”, ainda que verificado esteja o “pressuposto formal” da medida da pena, (não superior a 3 anos de prisão), verificado não está o “material”, no sentido de se poder concluir que a simples censura do facto e a ameaça de prisão realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.

Não se olvida igualmente que se devem evitar penas de prisão de curta duração; (cfr., v.g., o Preâmbulo do D.L. n.º 58/95/M de 14.11 que aprovou o C.P.M.).

Todavia, in casu, atento o C.R.C. do recorrente, a sua conduta e a personalidade que revela possuir, outra solução cremos não existir.

Decisão

4. Nos termos que se deixam expostos, e em conferência, acordam negar provimento ao recurso.

Pagará o recorrente a taxa de justiça de 8 UCs.

Macau, aos 24 de Março de 2011

José Maria Dias Azedo (Relator)

Chan Kuong Seng

Tam Hio Wa