

Assuntos : Recurso Penal.

Motivação e Conclusões.

Insuficiência da matéria de facto para a decisão.

“Crime de comércio de cópias ilícitas de fonogramas e videogramas” (artº 212º do D.L. nº 43/99/M).

Contradição insanável da fundamentação.

SUMÁRIO

1. Atento o disposto no artº 402º do C.P.P.M., os recursos devem ser motivados, entendendo-se por tal, a elaboração de uma peça obrigatoriamente integrada pela enunciação especificada dos respectivos fundamentos e pelas conclusões, deduzidas por artigos, onde, sob pena de rejeição, o recorrente resume ou sintetiza as razões do seu pedido.

Nesta conformidade, as conclusões devem limitar-se a ser um resumo dos fundamentos invocados no contexto da motivação, pelo que, assim como irrelevante é a matéria alegada mas não incluída nas conclusões, irrelevante é também o que se apresenta como síntese do que não existe na motivação.

2. O vício de insuficiência define-se em função da matéria de facto tida por provada, com a sua inaptidão para a decisão de direito proferida, ou seja, quando do texto da decisão, não constam todos os factos pertinentes à subsunção no preceito legal por falta de apuramento de

matéria.

Tendo resultado provado que o arguido (ora recorrente) pôs à venda CD e VCD contrafeitos, agindo livre e conscientemente, com conhecimento da natureza de tais produtos e da ilicitude da sua conduta, inquestionavelmente, deve a sua conduta ser punida nos termos do artº 212º , nº 1 do D.L. nº 43/99/M, como autor de um crime de “comércio de cópias ilícitas de fonogramas e videogramas”, sendo patente a inexistência do imputado vício de “insuficiência”.

3. Só existe contradição insanável quando se verifica incompatibilidade entre os factos dados como provados bem como entre estes e os não provados, assim como entre a fundamentação probatória da matéria de facto e da decisão.

O Relator,

José Maria Dias Azedo

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

Relatório

1. Sob acusação pública, respondeu no T.J.B., o arguido A, com os restantes sinais dos autos, vindo, a final, a ser condenado pela prática de um crime de “comércio de cópias ilícitas de fonogramas e videogramas” p. e p. pelo artº 212º do D.L. nº 43/99/M de 16 de Agosto, na pena de nove (9) meses de prisão; (cfr. fls. 200 a 202-v).

*

Inconformado, recorreu o arguido.

Motivou para concluir que:

“I - A matéria de facto dada por assente é, pelo que se expôs, manifestamente insuficiente para se verificar o preenchimento do tipo e da culpa do arguido-vicio a que alude alínea a) do nº 2 do artº 400º do C.P.P.M..

II - Os factos referidos e dados como provados são contraditórios entre si-vicio a que alude alínea b) do nº 2 do artº 400º do C.P.P.M..

III - Houve claramente erro notório na apreciação da prova-vício a que alude alínea b) do n° 2 do art° 400° do C.P.P.M..

IV - Todo o processado posterior ao relatório de apreensão é nulo, dado que este não foi correctamente validado.

III - Tanto o relatório da apreensão como os exames periciais não foram notificados ao recorrente, o que o impediu de exercer o principio do contraditório, tornando, assim, todo o processado posterior nulo”; (cfr. fls. 207 a 213).

*

Oportunamente, respondeu a Ilustre Procuradora-Adjunta pugnando pela rejeição do recurso dado que, em sua opinião, era o mesmo manifestamente improcedente; (cfr. fls. 232 a 235-v).

*

Admitido o recurso com efeito e modo de subida adequado (cfr. fls. 237), vieram os autos remetidos a este T.S.I..

*

Na vista que dos autos teve, manteve aquela Exm^a Magistrada a posição assumida na resposta que apresentou; (cfr. fls. 259-v).

*

Corridos os vistos dos Mm^{os} Juízes-Adjuntos, cumpre apreciar e decidir.

*

Fundamentação

Dos factos

2. Vem dada como provada a factualidade seguinte:

“第二被告 B 是位於 XX 之 XX 影音的持牌人，但該影音店的實際經營由第一被告 A(第二被告 B 之子)負責。

2000 年 10 月 13 日，下午約六時二十分，經濟局稽查人員前往上述影音店舖進行稽查行動。當時該店舖正在營業，第一被告 A 在其內接待顧客。

在現場扣押了 60 套影音及影像光碟以及一批用作供顧客選購光碟之影碟目錄封套(參見卷宗第 23 頁之扣押筆錄)。

該批光碟正放置在店舖內，全部是用來向公眾出售的。

經專家鑑定，其中 42 套影音及影像光碟為翻版光碟，屬未經持有著作權或生產權之人士或唱片公司准許而生產之複製品(參閱載於卷宗第 38 至 39、41 至 44 以及 52 至 53 頁之鑑定筆錄)。

對於所有被扣押且作為商業用途之複製品，兩名被告均不持有法律所要求之必須文件，特別是來源證明。

第一被告是在清楚知道該批光碟為翻版貨物的情況下，仍決定向公眾出售。

兩名被告之行為係在自願、故意及有意識之情況下作出。

第一被告完全知悉此等行為屬違法行為，將受法律制裁。

根據其刑事紀錄，第一名被告 A 並非初犯，曾因觸犯同類型罪行而於二零零零年三次被判刑；而第二被告 B 則為初犯。”

未審理查明之事實:

第二被告 B 是在清楚知道該批光碟為翻版貨物的情況下，仍決定向公眾出售。

第二被告完全知悉此等行為屬違法行為，將受法律制裁”；(da qual, em conformidade com tradução por nós efectuada se extrai que:

- A 2ª arguida B, é a dona da loja de Video denominada “XX”, sita na Rua XX.
- Porém, o encarregado da dita loja, é o 1º arguido, A, filho da 2ª arguida.
- No dia 13 de Outubro de 2000, pelas 18,20h, inspectores da Direcção dos Serviços de Economia, deslocaram-se à identificada loja.
- Na altura, a loja estava em funcionamento e o 1º arguido estava a atender um cliente.
- No local foram apreendidos 60 CD e VCD e um conjunto de capas vazias de VCD para escolha dos clientes.
- Os CD e VCD encontrados na loja eram para venda ao público.
- Depois do exame concluiu-se que entre os artigos apreendidos havia 42 CD e VCD contrafeitos, não tendo os arguidos autorização para os reproduzir ou utilizar.
- Todos os CD e VCD eram utilizados para fins comerciais.
- Os dois arguidos não detinham documentos legais referentes aos CD e VCD, nomeadamente, a certificação de origem.
- O 1º arguido sabia perfeitamente que tais CD e VCD eram

contrafeitos e mesmo assim tinha-os expostos para venda ao público.

- O 1º arguido sabia que a sua conduta era proibida e punida por Lei.
- O dois arguidos actuaram livre e conscientemente.
- De acordo com o registo criminal do 1º arguido, este, no ano de 2000, foi já por três vezes condenado pelo crime de “comércio de cópias ilícitas” por sentenças transitadas em julgado.
- A 2ª arguida é primária.
- Não se provou que a 2ª arguida soubesse que os CD e VCD fossem contrafeitos e que mesmo assim os tinha à venda na sua loja, assim como que soubesse que era este acto criminalmente punido; cfr. fls. 200 e 201).

Do direito

3. Como é sabido, atento o disposto no artº 402º do C.P.P.M., os recursos devem ser motivados, entendendo-se por tal, a elaboração de uma peça obrigatoriamente integrada pela enunciação especificada dos respectivos fundamentos e pelas conclusões, deduzidas por artigos, onde, sob pena de rejeição, o recorrente resume ou sintetiza as razões do seu pedido.

Nesta conformidade, temos entendido que as conclusões devem limitar-se a ser um resumo dos fundamentos invocados no contexto da motivação, pelo que, assim como irrelevante é a matéria alegada mas não incluída nas conclusões, irrelevante é também o que se apresenta como síntese

do que não existe na motivação; (cfr., v.g., o Ac. deste T.S.I. de 27.06.2002, Proc. nº 83/2002).

“In casu”, nas conclusões produzidas a final da sua motivação, assaca o recorrente à sentença objecto do seu recurso, os vícios de:

- insuficiência da matéria de facto para a decisão, (cfr. conclusão assinalada sobre o “ponto I”);
- contradição insanável da fundamentação, (concl. “II”);
- erro notório na apreciação da prova, (concl. “III”); e,
- nulidade derivada da falta de notificação do relatório de apreensão e dos exames periciais, (concl. “IV” e “V”, sendo que, por lapso, se escreveu “III”).

— Todavia – e tal como sucedeu com a análise feita pela Ilustre Procuradora-Adjunta – verificada toda a motivação de onde derivam as ditas conclusões, não se descortina nenhuma referência ao apontado vício de “erro notório na apreciação da prova”.

Assim, tendo em conta o que atrás se deixou consignado, e sendo nós de opinião que de tal maleita não padece a sentença recorrida, passaremos apenas a apreciar dos restantes vícios indicados pelo recorrente.

Aqui, deparamo-nos com outra “questão preliminar”.

— De facto, constata-se que quanto à apontada “falta de notificação”, não indicou o recorrente nas suas conclusões, “as normas jurídicas violadas”.

Atento o estatuído no nº 2 do referido artº 402º do C.P.P.M. – segundo o

qual “versando matéria de direito, as conclusões indicam ainda, sob pena de rejeição; a) as normas jurídicas violadas” – inevitavelmente, dado não se tratar de nulidade insanável de conhecimento oficioso, (cfr. artº 106º do C.P.P.M.), ter-se à que rejeitar o recurso nesta parte; (neste sentido, cfr., v.g., o Ac. deste T.S.I. de 11.07.2002, Proc. nº 107/2002). Aliás, mesmo que assim não fosse, importa ter em conta que o recorrente foi, oportunamente notificado da acusação, onde se fazia referência à apreensão e exame, e nada disse; (cfr. fls. 96).

Delimitado que assim fica o objecto da presente lide recursória, curemos de conhecer da apontada “insuficiência” e “contradição”.

— Quanto à “insuficiência ...”

Repetidamente temos afirmado que o vício de insuficiência define-se em função da matéria de facto tida por provada, com a sua inaptidão para a decisão de direito proferida, ou seja, quando do texto da decisão, não constam todos os factos pertinentes à subsunção no preceito legal por falta de apuramento de matéria; (cfr., v.g., o Ac. do T.U.I. de 22.11.2000, Proc. nº 17/2000; de 07.02.2001, Proc. nº 14/2000; de 16.03.2001, Proc. nº 16/2000 e, mais recentemente, os Acs. deste T.S.I. de 31.01.2002, Proc. nº 10/2002; de 28.02.2002, Proc. nº 3/2002, de 16.05.2002, Proc. nºs 26 e 41/2002 e de 17.10.2002, Proc. nº 101/2002; no mesmo sentido, vd., Prof. G. Marques da Silva in, “Curso de Processo Penal”, Editorial Verbo, 2000, pág. 339 e 340 e, L. Henriques e S. Santos in, “C.P.P.M. Anot.”, pág. 819 e 820).

Para fundamentar a existência de tal vício na sentença em crise, afirma o recorrente que:

- “20- *Alude-se na matéria dada como provada a um cliente do 1º arguido, contudo, nunca o mesmo foi identificado, nem tão pouco veio depôr confirmando ou negando, os juízos imputados ao 1º arguido pelos inspectores da Direcção dos Serviços de Economia na sequência dos quais este foi condenado.*
- 21- *Todavia, não basta dar como provado a existência de um cliente, há que natural e logicamente identificá-lo. Quem é ele? Por que preço comprou os VCD? A quem comprou?*
- 22- (...)
- 23- *Por outro lado nenhum dinheiro foi encontrado na posse do 1º arguido.*
- 24- *Ora, se o 1º arguido não tinha com ele qualquer dinheiro, como se pode dar como provado que este se dedicava ao comércio de VCD ilegais? Onde está o seu lucro?*
- 25- *Por todo o acima exposto e constante da matéria dada por assente e provada na dita decisão, qualquer huomo medius terá que concluir, pela notória insuficiência para a decisão da matéria de facto dada como provada”;* (cfr. fls. 5 e 6 da motivação de recurso).

Perante o assim alegado, e sem embargo do respeito devido a opinião diversa, estamos em crer que labora o recorrente num manifesto equívoco.

Com efeito, somos de opinião que a matéria que na perspectiva do recorrente está em falta, em nada prejudica a decisão condenatória proferida.

Vejamos.

Preceitua o nº 1 do artº 212º do D.L. nº 43/99/M (disposição com base na qual foi o recorrente condenado) que:

“Quem, com intenção de alcançar para si ou para terceiro um benefício ilegítimo, e sabendo ou devendo saber da usurpação ou contrafacção, vender, puser à venda, armazenar, importar, exportar ou por outra forma distribuir em escala empresarial cópias de obra usurpada ou cópias de obra, fonograma ou videograma contrafeitos, tenham essas cópias sido produzidas no Território ou no exterior, é punido com pena de prisão até 2 anos ou com pena de multa até 240 dias”; (sub. nosso).

E, como se deixou relatado, provado está que o ora recorrente pôs à venda, CD e VCD contrafeitos, agindo livre e conscientemente, com conhecimento da natureza de tais produtos e da ilicitude da sua conduta.

Assim, afigura-se-nos que, inquestionavelmente, deve a sua conduta ser punida nos termos em que o foi, sendo patente a inexistência do imputado vício de insuficiência.

Refira-se ainda que o recorrente parece confundir o assinalado vício com a questão da “insuficiência de prova”.

De facto, quando afirma que “no caso vertente, o Tribunal “a quo” formou a sua convicção na prova constante nos autos ... e nas declarações dos arguidos e das testemunhas de acusação produzidas em audiência ...” e daí, retira que “a factualidade considerada provada é insuficiente para a sentença proferida”, mais não está do que a confundir o vício que imputa à decisão recorrida com a insuficiência de prova que, como é sabido, atento o preceituado no artº 114º do C.P.P.M., é insindicável já que é aquela apreciada livremente pelo Tribunal.

Assim, e arrumada a dita questão da “insuficiência”, continuemos.

— Quanto à “contradição insanável”.

Aqui, no fundo, é o recorrente de opinião de que existe a falada “contradição”, dado que tendo resultado provado que era a 2ª arguida a proprietária do estabelecimento, não podia resultar não provado que sabia que na sua loja eram vendidos “produtos contrafeitos”, nem provado que não possuía os documentos referentes aos mesmos.

Ora, decididamente, não descortinamos na sentença recorrida qualquer contradição.

Como é sabido, só existe contradição insanável quando se verifica incompatibilidade entre os factos dados como provados bem como entre estes e os não provados, assim como entre a fundamentação probatória da matéria

de facto e da decisão; (cfr. v.g., o recente Ac. deste T.S.I. de 25.07.2002, Proc. nº 114/2001).

“In casu”, é verdade que a 2ª arguida era a dona do estabelecimento. Todavia, provado também ficou que o “encarregado do mesmo era o 1º arguido”, ora recorrente. E, assim sendo, há que admitir que o facto de se ser proprietário, não implica, necessariamente, que se esteja a par de tudo o que no estabelecimento se passa. Em princípio, devia (ou podia) estar. Mas tal não resultou provado. E, não será certamente por aí, pelo menos em nossa opinião, que se poderá concluir haver contradição.

Dest’arte, é de concluir – como o fez o Ministério Público – ser o presente recurso manifestamente improcedente, impondo-se a sua rejeição; (cfr. artº 410º, nº 1 do C.P.P.M.).

Decisão

4. Nos termos expendidos, em conferência, acordam, rejeitar o recurso, mantendo-se, na íntegra a decisão recorrida.

Pagará o recorrente a taxa de justiça de 4 UCs, e pela rejeição do seu recurso, o equivalente a 3 UCs.

Macau, aos 31 de Outubro de 2002

José Maria Dias Azedo (Relator) – Choi Mou Pan – Lai Kin Hong