

Recurso nº 193/2002

Data : 26 de Junho de 2003

- Assuntos: - Crime de abuso de confiança
- Erro notório na apreciação da prova
- Insuficiência da matéria de facto
- Subsunção dos factos
- Medida de pena

SUMÁRIO

1. Só há erro notório na apreciação da prova quando for evidente, perceptível, para um cidadão comum, que o que se teve como provado ou não provado está em desconformidade com o que realmente se provou ou não provou, ou que se retirou de um facto tido como provado uma conclusão logicamente inaceitável, vício este que resulta dos próprios elementos constante dos autos, por si só ou com apelo às regras da experiência comum (2ª parte do nº 2 do artº 400º do CPPM).
2. Só existe o vício da insuficiência da matéria de facto provada quando o Tribunal não deu como provados todos os factos pertinentes à subsunção no preceito penal incriminador por falta de apuramento de matéria, ou seja 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.

3. Constituem elementos constitutivos do tipo legal de crime de abuso de confiança, a) a apropriação ilegítima; b) de coisa móvel; c) entregue por título não translativo de propriedade.
4. A apropriação ilegítima já implica que age com dolo.
5. Na medida de pena, ao Tribunal é atribuída uma margem de liberdade, nos termos do artigo 65º do Código Penal não arbitrária, para determinar a pena concreta entre um limite mínimo e um limite máximo, a determinar em função da culpa, intervindo os outros fins das penas dentro deste limites.

O Relator,

Choi Mou Pan

Recurso nº 193/2002

Recorrente: A

Acordam no Tribunal de Segunda Instância da

R.A.E.M.:

A arguida A respondeu perante o Tribunal Judicial de Base no Processo Comum Colectivo nº PCC-015-02-1.

Realizada a audiência do julgamento, o Tribunal Colectivo decidiu:

- a. Condenar a arguida A pela prática, em autoria material e na forma consumada,
 - de um crime p. e p. pelo artº 199º nº 4 al. b) e 196º al. b) do CPM na pena de um ano e nove meses de prisão e
 - de um crime p. e p. pelo artº 244º do CPM na pena de nove meses de prisão;
- b. Em cúmulo, condenar a mesma na pena de dois anos de prisão e suspender a execução da pena por três anos, com a condição de pagar no prazo de seis meses à Companhia de Fomento Predial "XX" a quantia de HKD\$113.062,00 e os

respectivos juros legais a título de indemnização por danos patrimoniais desde 16.11.98 até efectivo e integral pagamento.

Inconformada com o acórdão, recorreu a arguida A que motivou, em síntese, o seguinte:

- “1. São elementos constitutivos do tipo legal de crime de abuso de confiança:
 - a) A apropriação ilegítima;
 - b) De coisa móvel;
 - c) Entregue por título não translativo de propriedade.
2. *Apropriar-se* é fazer sua coisa alheia. Neste tipo de crime, inicialmente, o agente recebe validamente a coisa, passando a possuí-la ou detê-la licitamente, a título precário ou temporário, só que posteriormente vem a alterar, arbitrariamente, o título de posse ou detenção, passando a dispor da coisa *ut dominus*. Então deixa de possuir em nome alheio e faz entrar a coisa no seu património ou dispõe dela como se fosse sua.
3. A inversão do título tem de resultar de actos objectivos, susceptíveis de revelarem que o agente já está a dispor da coisa como se sua fosse. Designadamente, quando a coisa continua em poder do agente, não tendo sido por ele alienada ou consumida, importa reter que a simples negativa de restituição, ou omissão de emprego para o fim determinado não significa necessariamente apropriação ilegítima.

4. Se não provou que o agente se apropriou da coisa móvel (*in casu*, dinheiro), e nem se provou a finalidade ou o destino diverso dado à coisa ilegitimamente apropriada, não pode ter lugar a condenação pela prática do crime de abuso de confiança, pois, verifica-se a não comprovação de um ou mais elementos nucleares constitutivos do crime em causa.
5. Verifica-se, assim, insuficiência para a decisão da matéria de facto dada por provada. Vício esse que, inquinando a decisão “*a quo*” impõe o reenvio do processo para novo julgamento.
6. Dos factos tidos por provados e constantes do texto do acórdão recorrido, não se descortina que a recorrente tenha apropriado o dinheiro em causa, nem que o dinheiro tenha entrado na sua esfera jurídica ou fáctica e disponível; por outro lado, e de igual forma, não vem provado se e qual o destino que fez ao dinheiro em causa.
7. O crime de abuso de confiança consuma-se quando o agente, que recebe coisa móvel por título não translativo da propriedade para lhe dar determinado destino, dela se apropria, passando a agir *animo domini*. Essa inversão de título deve ser demonstrada por actos objectivos, reveladores de que o agente já está a dispor da coisa como se sua fosse. Estes elementos – a *inversão de título* e o *animo domini* – não estão facticamente comprovados no texto do acórdão recorrido.
8. O crime de abuso de confiança é um crime de realização intencionada, comportando já a valoração objectiva de um fim ou de uma intenção do agente - intenção de apropriação de coisa alheia. Continuando a coisa em poder do agente, não

tendo por ele sido alienada ou consumida, a simples negativa de restituição ou omissão de emprego para fim determinado não significa, necessariamente, apropriação ilegítima.

9. O vício de insuficiência da matéria de facto existe quando do texto da decisão não constam todos os factos pertinentes à subsunção no preceito legal incriminador por falta de apuramento de matéria.
10. Ter recebido o dinheiro a título não translativo não é a mesma coisa que tê-lo apropriado. Este último é um acto preparatório para tal, praticado e situado num estágio cronológico necessariamente anterior, mas insuficiente para ser conclusivo no sentido de afirmar que o tenha apropriado.
11. A finalidade final efectivamente dada ao dinheiro ilegitimamente apropriado é algo que carece de melhor prova. Afirmar que a recorrente não depositou tal como seria sua obrigação laboral contratual não basta.
12. Assim sendo, o acórdão recorrido, nesta parte, está eivado do vício de insuficiência para a decisão da matéria de facto provada, nos termos do disposto no artigo 400.º, n.º 2, alínea *a)* do Código de Processo Penal (CPP).
13. Verifica-se nos termos do texto da decisão recorrida, erro notório na apreciação da prova. Com efeito, são de 3 tipos as provas com que se apoia a fundamentação da decisão recorrida, a saber: *a)* As declarações da arguida; *b)* As declarações da testemunha Ho Lok Kei que relatou os factos com isenção e imparcialidade; e, *c)* Análise dos documentos colhidos durante a investigação, a fls 52 a 61, 82, 83.

14. Considerando os elementos constantes dos autos para os quais remete o acórdão recorrido, conjugando-os com as regras da experiência comum, é imperioso concluir *que*:
- a) As declarações da arguida. Que ao longo do inquérito e em pleno julgamento, a arguida ora recorrente sempre negou a prática dos factos;
 - b) As declarações da testemunha Ho Iok Kei que não testemunhou nenhum facto do empreendimento criminoso directamente, e que apenas tomou conhecimento da ocorrência através dos clientes e, em representação da empresa, apresentou denúncia criminal; e,
 - c) Análise dos documentos colhidos durante a investigação, a fls 52 a 61, 82, 83. Os documentos insertos a folhas 52 a 61 dos autos correspondendo a talões de depósito bancários com elementos mecanográficos adulterados não provam quem fez tais falsificações, nem provam o destino efectivo e ilegítimo dado ao dinheiro assim descaminhado. E, por sua vez, os documentos insertos a folhas 82 e 83, tratando-se de duas missivas oriundas do Banco Nacional Ultramarino S.A. (Macau) que apenas vêm confirmar que os depósitos supostamente constantes dos talões não foram creditados às contas bancárias de Lao Lap In ou Wong Tan Fong, e de Wu Tak Nang ou Cheong Sai Noi (contas bancárias solidárias);

Não são suficientes, por carência absoluta de prova, para fundamentar os termos da decisão condenatória que ora se impugna.

15. Termos em que a dita fundamentação do acórdão recorrido, pelos pretensos fundamentos que elege e pelas provas em que se arroga o seu apoio, viola frontalmente o constante na alínea c) do n.º 2 do artigo 400.º do Código de Processo Penal.
16. Em nossa perspectiva, não estando presentes os elementos fácticos indispensáveis com vista ao preenchimento do tipo legal do crime de abuso de confiança consagrado no artigo 199.º, n.º 4, alínea b) do Código Penal, O seu chamamento e aplicação à ora recorrente importa, necessariamente, erro de Direito consubstanciado em violação da norma legal que assim desrespeitou.
17. Tendo em conta o enquadramento jurídico a que se chegou o Tribunal “a quo”, perante uma medida da pena cujos limites mínimos se medeiam entre 1 e 8 anos de prisão, e, considerando, a primodelinquência da ora recorrente bem como a sua situação económica modesta bem como o número de pessoas a seu cargo, uma pena concreta variando entre 1 ano e 16 meses de prisão seria adequada e justa.
18. Não o fazendo, o acórdão recorrido desrespeitou o disposto no artigo 65.º do Código Penal de Macau, que assim violou.”

Pede o reenvio do processo para o novo julgamento.

Ao recurso do arguido, respondeu o M^ºP^º, alegando, em síntese, o seguinte:

1. Tendo em conta o circunstancialismo envolvente da conduta da recorrente - não depósito em contas bancárias específicas de quantitativos recebidos da firma para que prestava serviço - a conclusão de "*apropriação ilegítima*" consignada no tipo legal de crime por que a mesma foi condenada - abuso de confiança - não carece de prova do fim, do destino específico que a mesma terá dado a tais quantitativos.
2. Não ocorre, pois, no caso, 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 exaustiva em tudo o que é pertinente para a decisão de mérito.
3. A decisão recorrida apresenta-se 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 do erro notório da apreciação da prova 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.
4. Foi efectuada correcta subsunção jurídica dos factos dados como assentes, tendo-se usada dosimetria penal justa.

Assim, pugna por negar o provimento ao recurso, mantendo a decisão recorrida.

Nesta Instância, o Digno Procurador-Adjunto deu o seu parecer no sentido de rejeitar o recurso por ser manifestamente improcedente.

Foram colhidos os vistos legais.

Cumpre-se decidir.

Quanto à matéria de facto, foi dado por assente nos autos a seguinte factualidade:

- A arguida começou a trabalhar no Fomento Predial “XX” de Macau como empregada de tesouraria e contabilidade desde Agosto de 199 até 31 de Janeiro de 1999.
- No dia 27 de Outubro de 1997, a arguida recebeu do Fomento Predial “XX” uma quantia de HKD\$4600,00 para depositar na conta bancária nº XXX do BNU de Macau, mas a arguida apropriou-se o dito dinheiro.
- Para não ser descoberta pela empresa, a arguida preencheu e assinou o talão de depósito do BNU e usou computador para falsificar, no espaço reservado ao Banco, o recibo de depósito do BNU, escrevendo a data e hora, e a conta em que depositou o dinheiro.
- Depois, entregou dito recibo à empresa para comprovar o depósito do dinheiro (cfr. fls. 52 e 83).
- De mesmo modo, no dia 9 de Fevereiro de 1998, a arguida recebeu do Fomento Predial “XX” uma quantia de HKD\$4600,00 para depositar na conta bancária nº XXX do BNU de Macau, mas a arguida apropriou-se o dito dinheiro.

- Para não ser descoberta pela empresa, a arguida preencheu e assinou o talão de depósito do BNU e usou computador para falsificar, no espaço reservado ao Banco, o recibo de depósito do BNU, escrevendo a data e hora, e a conta em que depositou o dinheiro.
- Depois, entregou dito recibo à empresa para comprovar o depósito do dinheiro (cfr. fls. 53 e 83).
- No dia 7 de Abril de 1998, a arguida recebeu do Fomento Predial “XX” uma quantia de HKD\$5000,00 para depositar na conta bancária nº XXX do BNU de Macau, mas a arguida apropriou-se o dito dinheiro.
- Para não ser descoberta pela empresa, a arguida preencheu e assinou o talão de depósito do BNU e usou computador para falsificar, no espaço reservado ao Banco, o recibo de depósito do BNU, escrevendo a data e hora, e a conta em que depositou o dinheiro.
- Depois, entregou dito recibo à empresa para comprovar o depósito do dinheiro (cfr. fls. 54 e 83).
- No dia 7 de Agosto de 1998, a arguida recebeu do Fomento Predial “XX” uma quantia de HKD\$14.600,00 para depositar na conta bancária nº XXX do BNU, mas a arguida apropriou-se o dito dinheiro.
- Para não ser descoberta pela empresa, a arguida preencheu e assinou o talão de depósito do BNU e usou computador para falsificar, no espaço reservado ao Banco, o recibo de depósito do BNU, escrevendo a data e hora, e a conta em que depositou o dinheiro.

- Depois, entregou dito recibo à empresa para comprovar o depósito do dinheiro (cfr. fls. 55 e 83).
- No dia 12 de Setembro de 1998, a arguida recebeu do Fomento Predial “XX” uma quantia de HKD\$29.200,00 para depositar na conta bancária nº XXX do BNU, mas a arguida apropriou-se o dito dinheiro.
- Para não ser descoberta pela empresa, a arguida preencheu e assinou o talão de depósito do BNU e usou computador para falsificar, no espaço reservado ao Banco, o recibo de depósito do BNU, escrevendo a data e hora, e a conta em que depositou o dinheiro.
- Depois, entregou dito recibo à empresa para comprovar o depósito do dinheiro (cfr. fls. 56 e 83).
- No dia 16 de Novembro de 1998, a arguida recebeu do Fomento Predial “XX” uma quantia de HKD\$15.000,00 para depositar na conta bancária nº XXX do BNU, mas a arguida apropriou-se o dito dinheiro.
- Para não ser descoberta pela empresa, a arguida preencheu e assinou o talão de depósito do BNU e usou computador para falsificar, no espaço reservado ao Banco, o recibo de depósito do BNU, escrevendo a data e hora, e a conta em que depositou o dinheiro.
- Depois, entregou dito recibo à empresa para comprovar o depósito do dinheiro (cfr. fls. 57 e 83).
- No dia 26 de Setembro de 1998, a arguida recebeu do Fomento Predial “XX” uma quantia de HKD\$15.000,00 para depositar na

conta bancária nº XXX do BNU, mas a arguida apropriou-se o dito dinheiro.

- Para não ser descoberta pela empresa, a arguida preencheu e assinou o talão de depósito do BNU e usou computador para falsificar, no espaço reservado ao Banco, o recibo de depósito do BNU, escrevendo a data e hora, e a conta em que depositou o dinheiro.
- Depois, entregou dito recibo à empresa para comprovar o depósito do dinheiro (cfr. fls. 58 e 83).
- No dia 27 de Março de 1998, a arguida recebeu do Fomento Predial “XX” uma quantia de HKD\$5000,00 para depositar na conta bancária nº XXX do BNU de Macau, mas a arguida apropriou-se o dito dinheiro.
- Para não ser descoberta pela empresa, a arguida preencheu e assinou o talão de depósito do BNU e usou computador para falsificar, no espaço reservado ao Banco, o recibo de depósito do BNU, escrevendo a data e hora, e a conta em que depositou o dinheiro.
- Depois, entregou dito recibo à empresa para comprovar o depósito do dinheiro (cfr. fls. 59 e 82).
- No dia 7 de Agosto de 1998, a arguida recebeu, do Fomento Predial “XX”, uma quantia de HKD\$14.562,00 para depositar na conta bancária nº XXX do BNU de Macau, mas a arguida apropriou-se o dito dinheiro.
- Para não ser descoberta pela empresa, a arguida preencheu e assinou o talão de depósito do BNU e usou computador para

falsificar, no espaço reservado ao Banco, o recibo de depósito do BNU, escrevendo a data e hora, e a conta em que depositou o dinheiro.

- Depois, entregou dito recibo à empresa para comprovar o depósito do dinheiro (cfr. fls. 60 e 82).
- No dia 16 de Novembro de 1998, a arguida recebeu, do Fomento Predial “XX”, uma quantia de HKD\$5.500,00 para depositar na conta bancária nº XXX do BNU, mas a arguida apropriou-se o dito dinheiro.
- Para não ser descoberta pela empresa, a arguida preencheu e assinou o talão de depósito do BNU de Macau e usou computador para falsificar, no espaço reservado ao Banco, o recibo de depósito do BNU, escrevendo a data e hora, e a conta em que depositou o dinheiro.
- Depois, entregou dito recibo à empresa para comprovar o depósito do dinheiro (cfr. fls. 61 e 82).

*

- Assim, a arguida apropriou-se, da empresa “XX” no total de HK\$113.062,00.
- A arguida agiu livre, consciente e voluntariamente, quis fazer as suas quantias atrás referidas, sabendo não lhe pertencerem e contra a vontade da respectiva dono.
- A arguida fabricou os recibos de depósito do BNU, com intenção de causar prejuízo à ofendida, e obter para si benefício ilegítimo.

- Bem sabendo que a sua conduta não é permitida por lei.
- A arguida é empregada de escritório e aufero o vencimento mensal de oito mil patacas.
- É solteira e tem a mãe a seu cargo.
- Não confessou os factos e é primária.

Não ficaram provados os seguintes factos: nenhum a assinalar.

Indicação das provas que serviram para formar a convicção do Tribunal:

- As declarações da arguida.
- As declarações da testemunha Ho Iok Kei que relatou os factos com isenção e imparcialidade.
- Análise dos documentos colhidos durante a investigação, fls. 52 a 61, 82,83.

A recorrente levanta as seguintes questões:

- Vício de insuficiência da matéria de facto provada para a decisão de direito;
- Erro notório na apreciação de prova;
- Erro na qualificação jurídica dos factos; e subsidiariamente

- A medida de pena

Então vejamos.

1. Ordem de apreciação das questões recursórias

Como a recorrente levanta as questões respeitantes quer à matéria de facto quer à matéria de direito, cremos ser de apreciar em primeiro lugar a questão respeitante à matéria de facto.

E dentro da questão de facto, a recorrente impugna o Acórdão pelos vícios de insuficiência de matéria de facto e de erro notório na apreciação de prova, apesar de que esta última questão foi referida dentro do título da primeira questão. Como a 2ª questão contende com a prova, por lógica, deve a mesma ser apreciada antes da questão que contende com a matéria de facto, dada por provada pelas provas produzidas e examinadas em audiência.

Depois é que se segue a ordem das restantes questões acima elencadas.

Por outro lado, a recorrente atacou apenas a decisão respeitante ao crime de abuso de confiança por que foi condenado, ficando assim intocado o crime de falsificação de documento.

Avançamos.

2. Erro notório na apreciação de prova

Como repetidamente citávamos e decidíamos, só há erro notório na apreciação da prova quando for evidente, perceptível, para um cidadão comum, que o que se teve como provado ou não provado está em desconformidade com o que realmente se provou ou não provou, ou que se retirou de um facto tido como provado uma conclusão

logicamente inaceitável,¹ vício este que resulta dos próprios elementos constante dos autos, por si só ou com apelo às regras da experiência comum (2ª parte do nº 2 do artº 400º do CPPM).

Para a recorrente, conforme as suas conclusões nºs 13 a 15, verifica-se tal vício por as provas que serviram para a formação da convicção do Tribunal (1. *As declarações da arguida*; 2. *As declarações da testemunha Ho Lok Kei que relatou os factos com isenção e imparcialidade*; e, 3. *Análise dos documentos colhidos durante a investigação, a fls 52 a 61, 82, 83*) “não são suficientes, por carência absoluta de prova, para fundamentar os termos da decisão condenatória que ora se impugna”.

Precisamente está a recorrente a pôr em causa a livre convicção e a liberdade de apreciação de prova do Tribunal, pois, a questão que se invocou nem sequer contende com o erro notório na apreciação de prova, nem contende com a insuficiência de matéria de facto provada, porque a insuficiência da prova não quer dizer a insuficiência de matéria de facto provada, nem se pode constituir fundamento de recurso.

Evidente é que a lei proíbe a sindicância da livre apreciação de prova e a livre convicção do Tribunal – artigo 114º do Código de Processo Penal.

Por outro lado, a recorrente também não justificou o que se realmente prova com as provas indicadas, contrariamente ao que foram efectivamente dado como provado, assim para fundamentar o impugnado vício de erro notório na apreciação de prova.

Limitou-se, podemos afirmar, a recorrente, a manifestar a sua mera discordância com a decisão da matéria de facto, senão pôr em causa a livre convicção do Tribunal.

¹ *Acs. do TSJ de 11.06.98, Proc. n.º 847; de 24.09.98, Proc. n.º 895 e de 29.09/99, proc. 1111/99, de 3/2/2000. Do proc. n.º 1263 e 1267 etc.*

Assim é de improceder o recurso desta parte.

3. Insuficiência da matéria de facto provada

Temos decidido, também repetidamente, que só existe o vício da insuficiência da matéria de facto provada quando o Tribunal não deu como provados todos os factos pertinentes à subsunção no preceito penal incriminador por falta de apuramento de matéria,² ou seja 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.³

Neste sentido decidiu também o Tribunal de Última Instância confirmando que “ocorre o vício da insuficiência para a decisão da matéria de facto provada quando a matéria de facto provada se apresente insuficiente para a decisão de direito adequada, o que se verifica quando o Tribunal não apurou matéria de facto necessária para uma boa decisão da causa”.⁴

Entende a recorrente que está verificado este vício porque “dos factos tidos por provados e constantes do texto do acórdão recorrido, não se descortina que a recorrente tenha apropriado o dinheiro em causa, nem que o dinheiro tenha entrado na sua esfera jurídica ou fáctica e

² Entre outros, o acórdão de 15/6/2000 no Recurso nº 92/2000.

³ Entre outros, o Acórdão de 14 de Setembro de 2000 do processo nº 128/2000. Neste sentido decidiu também o Tribunal de Última Instância confirmando que “ocorre o vício da insuficiência para a decisão da matéria de facto provada quando a matéria de facto provada se apresente insuficiente para a decisão de direito adequada, o que se verifica quando o Tribunal não apurou matéria de facto necessária para uma boa decisão da causa”, vide o Acórdão de 20 de Março de 2002 do processo nº 3/2002..

⁴ No Acórdão de 20 de Março de 2002 do processo nº 3/2002.

disponível; por outro lado, e de igual forma, não vem provado se e qual o destino que fez ao dinheiro em causa” (conclusão nº 6).

Para a recorrente, parece que para a matéria de facto provada o Tribunal não tivesse consignado factos comprovativos de quaisquer dos elementos constitutivos do crime de abuso de confiança por que foi condenado.

Não tem razão.

Entre outros, a arguida foi condenada pelo crime de abuso de confiança p. e p. pelo artº 199º nº 4 al. b) e 196º al. b) do CPM na pena de um ano e nove meses de prisão.

Dispõe o artigo 199º do Código Penal:

“1. Quem se apropriar ilegitimamente de coisa móvel que lhe tenha sido entregue por título não translativo da propriedade é punido com pena de prisão até 3 anos ou com pena de multa.

2. A tentativa é punível.

3. O procedimento penal depende de queixa.

4. Se a coisa referida no n.º 1 for:

a) De valor elevado, o agente é punido com pena de prisão até 5 anos ou com pena de multa até 600 dias;

b) De valor consideravelmente elevado, o agente é punido com pena de prisão de 1 a 8 anos.

5. Se o agente tiver recebido a coisa em depósito imposto por lei em razão de ofício, emprego ou profissão, ou na qualidade de tutor, curador ou depositário judicial, é punido com pena de prisão de 1 a 8 anos.”

Como a recorrente também citou, constituem elementos constitutivos do tipo legal de crime de abuso de confiança, por que a recorrente foi condenada: a) a apropriação ilegítima; b) de coisa móvel; c) entregue por título não translativo de propriedade.⁵

E sem dúvida, exige no elemento subjectivo do crime o dolo de apropriação. Diz a apropriação a inversão do título de posse ou detenção: o agente, que recebera a coisa *uti alieno*, passa a comportar-se, posteriormente, relativamente a ela, *uti dominus*.⁶

In casu, o Tribunal consignou para a matéria de facto, como *modis operandi* da prática repetida dos factos ilícitos:

- No dia ..., a arguida recebeu do Fomento Predial “XX” uma quantia de ... para depositar na conta bancária nº ..., mas a arguida apropriou-se o dito dinheiro.
- Para não ser descoberta pela empresa, a arguida preencheu e assinou o talão de depósito do BNU e usou computador para falsificar, no espaço reservado ao Banco, o recibo de depósito do BNU, escrevendo a data e hora, e a conta em que depositou o dinheiro.
- Depois, entregou dito recibo à empresa para comprovar o depósito do dinheiro (cfr. fls. 55 e 83).

E finalmente consignou-se ainda que “assim, a arguida apropriou-se, da empresa “XX” no total de HK\$113.062,00”, “agiu livre, consciente e voluntariamente, quis fazer as suas quantias atrás referidas, sabendo não lhe pertencerem e contra a vontade da respectiva dono”.

⁵ Vide também Leal-Henriques e Simas Santos, Código Penal de Macau anotado, 1997, p. 550.

⁶ Figueiredo Dias, Comentário Conimbricense do Código Penal, II, p. 103.

Perante tal elenco dos factos essenciais, estão precisamente verificados os elementos objectivos e subjectivos constitutivos do crime em de abuso de confiança:

- a) "... a arguida apropriou-se o dito dinheiro" - a apropriação ilegítima;
- b) "uma quantia de ...", "o dito dinheiro": de coisa móvel;
- c) "a arguida recebeu do Fomento Predial "XX" uma quantia de ... para depositar na conta bancária nº ...": (imóvel) entregue por título não translativo de propriedade.

Ou seja, o facto de a arguida ter recebido da Companhia certa quantia para depositar na conta bancária aberta pela mesma Companhia, demonstra que a arguida tinha sido entregue um "móvel" (em forma de dinheiro) por título não translativo de propriedade e o de a arguida "apropriou-se o dinheiro", por forma de falsificar o talão bancário para enganar a sua Companhia, comprova-se, assim, não só o elemento objectivo de "apropriação ilegítima", como também o elemento subjectivo de "apropriação dolosa".

Não tem mínima razão alegar que o Tribunal não provou que as quantia tinham integrado na sua esfera patrimonial.

Como é evidente, está provado que a arguida, repetitivamente, "preencheu e assinou o talão de depósito do BNU e usou computador para falsificar, no espaço reservado ao Banco, o recibo de depósito do BNU, escrevendo a data e hora, e a conta em que depositou o dinheiro", e "depois, entregou dito recibo à empresa para comprovar o depósito do dinheiro", assim, não se pode deixar de considerar que consta da matéria de facto que se demonstra que a arguida não só agiu com dolo e que as

respectivas quantias, por via daquela falsificação, foram desviadas para a esfera patrimonial da arguida.

Assim sendo, não se verifica qualquer lacuna na consignação da matéria de facto, que se afigura suficiente para a decisão de direito assumida - crime de abuso de confiança, razão por que não se pode imputar ao acórdão pelo vício de insuficiência da matéria de facto provada.

4. Subsunção dos factos

Em consequência do invocado vício de insuficiência da matéria de facto, a arguida imputou ao Acórdão a violação do arguido 199º nº 4 do Código Penal por ter efectuado um erro na aplicação da norma legal.

Também não tem razão.

Como se demonstra na consideração da questão de insuficiência, entendemos que os factos integram o crime de abuso de confiança (qualificado), tendo em conta o valor apropriado, previsto e punido pelo artigo 199º nº 4 al. b) do Código Penal. Nada há que censurar a qualificação jurídica dos factos.

Passemos então para a última questão.

5. Medida de pena

A recorrente entende que, tendo em conta a primodelinquência da recorrente bem como a sua situação económica modesta e o número de

pessoas a seu cargo, um pena concreta de 1 ano ou 16 meses de prisão seria adequada e justa.

Vejam os.

Na medida concreta de pena, são observados os dispostos nos artigos 40º e 65º do Código Penal.

Preceitua o artº 40º nº 1 que *“A aplicação de penas e medidas de segurança visa a protecção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade”*.

E, por sua vez, estatui o nº 2 do artº 65º que:

“Na determinação da medida da pena o tribunal atende a todas as circunstâncias que, não fazendo parte do tipo de crime, depuserem a favor do agente ou contra ele, considerando nomeadamente:

a) O grau de ilicitude do facto, o modo de execução deste e a gravidade das suas consequências, bem como o grau de violação dos deveres impostos ao agente;

b) A intensidade do dolo ou da negligência;

c) Os sentimentos manifestados no cometimento do crime e os fins ou motivos que o determinaram;

d) As condições pessoais do agente e a sua situação económica;

e) A conduta anterior ao facto e a posterior a este, especialmente quando esta seja destinada a reparar as consequências do crime;

f) A falta de preparação para manter uma conduta lícita, manifestada no facto, quando essa falta deva ser censurada através da aplicação da pena”.

Na medida de pena, como sempre decidimos, ao Tribunal é atribuído uma margem de liberdade, nos termos do artigo 65º do Código Penal não arbitrária, para determinar a pena concreta entre um limite mínimo e um limite máximo, a determinar em função da culpa, intervindo os outros fins das penas dentro deste limites.⁷

Nos autos está provado que a arguida não confessou os factos e é primária e que é empregada de escritório e aufero o vencimento mensal de 8 mil patacas.

Foi a arguida condenada pela prática de dois crimes, um na pena de 1 ano e 9 meses de prisão por um crime do artº 199º nº 4 al. b) cuja moldura legal é de 1 a 8 anos de prisão e outro na pena de 9 meses de prisão de um crime do artº 244º cuja moldura legal é de até 3 anos de prisão ou com pena de multa.

Em cúmulo foi condenada na pena única de 2 anos de prisão, tendo em conta uma “nova” moldura (artigo 71º do CP) de 1 anos e 9 meses a 2 anos e 6 meses de prisão, suspendendo a execução da pena de prisão, por três anos, com a condição de pagamento à Companhia de Fomento Predial XX a quantia de HKD\$113.062,00 e os respectivos juros à taxa legal a título de indemnização por danos patrimoniais no prazo de 6 meses.

Perante esta condenação, tendo em conta as respectivas molduras, conjugando com as circunstâncias apuradas nos autos, nomeadamente o facto da não confissão dos factos e de ser primária, as penas de prisão, quer parcelares quer unitárias, afiguram-se-nos adequadas e equilibradas, nada há que censurar.

⁷ Neste sentido decidiram também os acórdãos deste TSI nos recursos nºs 2/2000, 67/2000, 96/2000 e 173/2000 e nos Acórdãos deste TSI de 17 de Janeiro de 2001 no recurso nº 166/2001 e de 24 de Janeiro de 2002 no recurso nº 159/2001

Assim improcede também nesta parte do recurso.

Ponderado resta decidir.

Pelo exposto, Acordam em negar o provimento ao recurso interposto pela arguida A.

Custas pela recorrente com a taxa de justiça de 6 UC's.

Macau, RAE, aos 26 de Junho de 2003

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