Assuntos : Acta de julgamento.

Prova proibida; (depoimento de agente).

Erro notório na apreciação da prova.

SUMÁRIO

1. A acta de julgamento é o instrumento (processual) onde são vazados os termos em que decorreram os actos processuais praticados, e, (caso tenha havido), as declarações (quando assim deva suceder), requerimentos, promoções e actos decisórios proferidos oralmente. Destina-se, assim, a documentar, para o futuro, que determinado acto processual ocorreu aquando da “diligência” a que diz respeito.
2. Nada impede que agentes da P.J. (ou de outra Corporação) que tenham participado na investigação, sejam, em audiência, inquiridos como testemunhas quanto a factos por eles conhecidos directamente.
3. O vício do “erro notório na apreciação da prova” apenas existe quando, de um facto dado como provado, se retira uma conclusão logicamente inaceitável ou quando se violam as regras sobre o valor da prova vinculada ou as “legis artis”. Tem que ser patente, de forma a que um homem médio, dele facilmente se aperceba.

O Relator,

José Maria Dias Azedo

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

Relatório

1. (A), com os restantes sinais dos autos, respondeu perante o colectivo do T.J.B., vindo, a final, a ser condenado pela prática, em autoria material e na forma consumada, de um crime de “ofensa grave à integridade física”, p. e p. pelo artº 138º, al. b) do C.P.M., na pena de 4 anos e 6 meses de prisão e, em concurso, um crime de “arma proibida”, p. e p. pelo artº 262º, nº 1 do dito código, na pena de 3 anos e 6 meses de prisão.

Em cúmulo, foi condenado na pena única de 5 anos e 6 meses de prisão, e, ainda, a pagar ao ofendido, a título de indemnização por danos patrimoniais e morais, o montante de MOP\$50.000,00; (cfr. fls. 449-v).

Inconformado com o assim decidido, recorreu o arguido.

Motivou para concluir que:

“I. O recorrente foi, por acórdão do Tribunal de 1ª Instância,

condenado pela prática (por convolação), em autoria material e na forma consumada de um crime p. e p. pelo artigo 138º, al. b) do Código Penal de Macau (adiante designado por CPM), e de um crime p. e p. artigo 262º nº 1 do CPM na pena de (3) anos e seis meses de prisão, em cúmulo na pena de (5) anos e seis meses de prisão;

II. O acórdão recorrido, formou a sua convicção nas declarações dos agentes da PJ que intervieram na investigação dos factos.

III. Estipula o artigo 337º, nº 7 do CPPM que "Os órgão de polícia criminal que tiverem recebido declarações cuja leitura não for permitida, bem como quaisquer pessoa que, a qualquer título tiverem participado na sua recolha, não odem ser inquiridas sobre o conteúdo daquelas".

IV. Não foi permitida a leitura do depoimento da testemunha (M)".

V. Estava vedado à sexta testemunha (J), polícia judiciária ser inquirida como testemunha sobre declarações que tenha recebido e cuja leitura estaria vedada.

VI. A testemunha (J) teve conhecimento do factos constantes da acusação no decurso das declarações prestadas pelo ofendido a fls. 30 a 32 e 52 dos autos.

VII. O tribunal "a quo" fundou a sua convicção numa testemunha cujo o conhecimento tem como fonte declarações por si tomadas e cuja leitura tinha sido vedada por decisão do tribunal a fls. 443 verso.

VIII. Ao valorar o testemunho do agente (J), o tribunal "a quo" valorou

por outra via e indirectamente as declarações do ofendido/1ª testemunha, sem que as mesmas tenham sido lidas em audiência, e desta forma, sem que as mesmas hajam sido examinadas nessa sede.

IX. Conforme comprova a acta não se verificaram os requisitos taxativos constantes do artigo 388º do CPPM para que as ditas essas declarações pudessem ser lidas em audiência e dessa forma poder ser valorado o depoimento da testemunha (J), polícia judiciária.

X. O recurso penal pode ter por fundamento a inobservância de requisito cominado sob pena de nulidade que não deva considerar-se sanada (artigo 400º, nº 3 do CPPM), sendo essa a luz que a questão é ora suscitada.

XI. A utilização, pelo acórdão recorrido, de meio de prova proibitivo acarreta necessariamente a anulação do julgamento e impõe a sua repetição.

XII. O recorrente por requerimento datado de 8 de Abril de 2002, requereu nos termos do artigo 345º a documentação da audiência de julgamento, uma vez que não prescindia da mesma.

XIII. Dos autos constam (3) três actas da audiência de julgamento datadas, nas quais não constam qualquer referencia que o arguido não prescindiu da documentação das declarações prestadas em audiência.

XIV. É entendimento pacífico na doutrina que a declaração de que não prescinde da documentação das declarações orais prevista no artigo 345º, nº 2 do CPPM tem de constar expressamente é acta, sob pena da sua não existência.

XV. A acta destina-se a fazer fé quanto ao termo que se produziram os actos processuais a cuja a documentação a lei obrigar, bem com como a recolher declarações, requerimentos, promoções e actos decisórios orais que tiverem ocorrido perante quem o redige. Assim, a falta de indicação na acta de actos que a lei o exige traduz na sua inexistência do acto que deverida ter sido documentado.

XVI. Quando não se prescindiu de recurso deve a prova oralmente reproduzida em audiência ser documentada na acta, sob pena de tal vício afectar a validade do acto que só pode ser sanado com a realização de novo julgamento, mesmo que a prova tenha sido gravada.

XVII. Não tendo ficando expressamente em acta que o arguido não prescindiu da documentação das declarações, violou, o Tribunal "a quo", os artigos 344 ° e 345° do CPPM, consituindo assim uma irregularidade que determima a invalidade do acto a que se refere e os seus termos consequentes que possa afectar, cumprindo-se dessa forma o estipulado nos artigos 105° e 110°, n° 1 do CPPM.

XVIII. A não consignação em acta que o recorrente não prescindiu da documentação das declarações orais prestadas em audiência, acarreta necessariamente a anulação do julgamento e impõe a sua repetição.

XIX. O tribunal "a quo" errou na apreciação da prova porque os autos permitem demonstrar de forma inequívoca que não existe prova suficiênte para dar como provado que "No dia 20 de Dezembro de 1998, pelas 4H00 de manhã, o arguido conduzia o veículo de matrícula MD-9x-xx, que pertencia a

sua mãe, quando transitava na Avenida do Conselheiro Ferreira de Almeida, junto ao cruzamento com a Rua de João de Almeida nas proximidades de "X Club e Karaoke, encontrou-se com o ofendido (M)".

XX. Existe erro notório na apreciação da prova ao valorar contra as regras da experiência comum, ao valorar demasiado umas declarações inquinadas em dúvida contra um auto de reconhecimento e uma confirmação pela testemunha (E) de que não foi o recorrente na audiência de julgamento.

XX. Em relação a toda a prova testemunhas resulta claramente das declarações de todas as testemunhas constantes dos autos que nenhuma presenciou os factos, pelo que não podem afirmar que praticou as agressões ao ofendido.

XXI. No caso dos agentes da PJ, resulta sem equívoco dos autos que o agente (J) teve conhecimento dos factos através das declarações prestadas pelo ofendido e pela testemunha (E). Declarações essas que lhe estão vedadas no seu depoimento como testemunha, sob pena de valoração de prova proibida.

O outro agente da PJ não sabe que foi o autor do disparos, tendo declarado este facto em audiência de julgamento.

XXII. Claramente, resulta dos autos que só o ofendido e a testemunha (E) poderiam identificar o autor dos factos descritos na acusação.

XXIII. As declarações do ofendido não serviram para convicção do tribunal, uma vez que, o mesmo, não autorizou a sua leitura em audiência de julgamento.

XXIII. Assim só a testemunha (E) poderia servir para formar a convicção do Tribunal "a quo" que o recorrente foi o autor dos disparos contra o ofendido.

XXIV. Sendo que a testemunha (E) demonstrou ao longo das suas declarações nos autos pouca credibilidade, não se vislumbra como pode o tribunal "a quo", decidir que um auto de reconhecimento, tem menos credibilidade probatória, que umas declarações prestadas perante o Ministério Público não confirmadas, e se não mesmo desmentidas, uma vez que esta testemunha afirmou em audiência de julgamento que não viu a pessoa que disparou o tiro.

XXV. Os autos podem demonstrar claramente que não é possível ao tribunal chegar à decisão do acórdão recorrido, sem incorrer no vício do erro notório na apreciação da prova, incorrendo desta forma a decisão recorrida no vício do artigo 400º, nº 2, al. c).

XXVI. Verificando-se este vício acarreta necessariamente a anulação do julgamento, caso não seja possível a renovação da prova, impondo a sua repetição.

Termos em que deverá o presente recurso ser julgado procedente e o recorrente absolvido por ter ocorrido o vício de erro notório na apreciação da prova.

Caso assim não se entenda, deve o julgamento ser anulado, sendo, conseqüente ordenada a sua repetição, por ocorrerem os vícios de valoração de prova proibida e não documentação em acta que o recorrente

não prescindiu da documentação das declarações orais prestadas em audiência.

RENOVAÇÃO DA PROVA

Uma vez que a prova se não se encontra documentada, conforme requerimento escrito, fica vedado ao recorrente requer a renovação da prova, nos termos do disposto no artigo 415.º do CPP, para o efeito, de poderem ser ouvidas as gravações dos depoimentos do arguido e de todas as testemunhas de acusação, por forma a conseguir-se apurar os seguintes factos:

1. O arguido conduziu no dia 20 de Dezembro de 1998, pelas 4H00 da manhã, o veículo MD-9x-xx pertença da sua mãe?

2. A testemunha (E) reconheceu a pessoa responsável pelas lesões sofridas pelo ofendido?

3. Foi o arguido o autor dos disparos contra ofendido?

4. Como obteve a testemunha (J), polícia judiciária conhecimento dos factos descritos na acusação?

5. Teve a testemunha (B) conhecimento aquando da investigação dos factos, conhecimento de quem foi o autor da agressão sofrida pelo ofendido? ”; (cfr. fls. 478 a 497).

Oportunamente, respondeu o Digno Magistrado do Ministério Público concluindo nos termos que se seguem:

“1- Porque o pedido do recorrente para documentação da audiência de discussão e julgamento foi efectuado e deferido previamente àquela, não tem que da respectiva acta constar tal menção.

2- Não foi utilizado qualquer meio de prova proibido, designadamente nenhum órgão de polícia criminal foi inquirido em audiência sobre o conteúdo de declarações que houvesse recolhido em fase de investigação e cuja a leitura não fosse ali permitida.

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.”

A final, pugna pela manutenção da decisão recorrida; (cfr. fls. 520 a 528).

Admitido o recurso com efeito e modo de subida correctamente fixados, vieram os autos a esta Instância.

Na vista que dos autos teve, em douto Parecer, opina o Ilustre Procurador Adjunto no sentido da rejeição do recurso; (cfr. fls. 537 a 539).

Passados os vistos da Lei, e sendo que no despacho preliminar se consignou ser o recurso de rejeitar, vieram os autos à conferência.

Cumpra agora decidir.

Fundamentação

Dos factos

2. Deu o Colectivo “a quo” como provada a factualidade seguinte:

“No dia 20 de Dezembro de 1998, pelas 4H00 de manhã, o arguido conduzia o veículo de matrícula MD-9x-xx, que pertencia a sua mãe, quando transitava na Avenida do Conselheiro Ferreira de Almeida, junto do cruzamento com a Rua de João de Almeida proximidade de “X Club e Karaoke”, encontrou-se com o ofendido (M).

O arguido com a sua arma de fogo que trazia, apontou para o ofendido e tentou disparar contra o mesmo, mas a arma em causa ficou com a bala engatado.

Em seguida, o arguido disparou o segundo tiro contra o ofendido, donde acertou nas pernas do mesmo, causando lhe as lesões descritas a fls. 97, 161 e 164 que aqui dá por reproduzido para todos os efeitos legais, o que

constitui ofensa grave para a integridade física.

Após disso, o arguido fugiu, e no mesmo dia pelas 9H14, saiu do território, a partir dessa data, não registou nenhuma entrada ou saída dos postos fronteiriços do arguido.

O arguido agiu livre, consciente e voluntariamente, com intenção de ofender o corpo do ofendido com a sua arma de fogo.

Bem sabendo que a sua conduta era proibida por lei.

O arguido era relações públicas do Hotel Lisboa e auferia o vencimento de cinco mil patacas.

É solteiro e não tem pessoas a seu cargo.

Não confessou os factos e é primário.

O pai do ofendido declarou que deseja indemnização pelos danos sofridos pelo seu filho, o qual gastou cerca de cinquenta mil patacas em despesas médicas.”

*

Não deu o mesmo colectivo como provados os factos seguintes:

“Por causa não apurada, mas ligado com assunto do casino, o arguido decidiu matar o ofendido (M).

Depois da prisão preventiva do arguido, o ofendido saiu do território, por influência do arguido e a sua família.

O arguido tinha intenção de matar o ofendido.”

*

E, quanto às provas que serviram para formar a sua convicção, assim consignou:

“Apreciação crítica e valorativa de um conjunto de provas na sua globalidade, e às regras de experiência comum e de normalidade das situações.

As declarações do arguido em audiência.

A leitura em audiência das declarações da testemunha (E) prestadas no M^oP^o nos termos do art^o 337^o n^o 3 b) do CPPM.

As declarações das restantes testemunhas, dentro dos quais agentes da PJ que intervieram na investigação dos factos.

Análise dos documentos juntos aos autos, relatório médico do ofendido a fls. 97, 161 e 164”; (cfr. fls. 447-v a 448-v).

Do direito

3. Insurge-se o recorrente contra o Acórdão objecto do seu recurso, afirmando, ter o Colectivo “a quo” incorrido em:

- Nulidade resultante de utilização de prova proibida, concretamente, quanto ao depoimento prestado pela testemunha J. Estorninho, agente da P.J. que participou na investigação dos factos que lhe eram (e foram) imputados;
- Violação do disposto nos art^{os} 344^o e 345^o do C.P.P.M., em virtude de não se ter feito constar na acta de audiência de julgamento, a

declaração por si prestada de que não prescindia do registo da prova produzida em julgamento; e em,

- Erro notório na apreciação da prova.

Como se deixou relatado, em sede de exame preliminar, consignou-se ser o presente recurso manifestamente improcedente, sendo de rejeitar.

Reanalizada agora toda a motivação apresentada, assim como tudo o que dos presentes autos consta e releva para a decisão a proferir, é de reafirmar que assim terá que ser.

Demonstremos o “porque” deste nosso entendimento.

— Não estando o Tribunal de recurso vinculado a conhecer das questões pelo recorrente colocadas na mesma ordem em que este o faz – e sendo também certo que não vem formulado pedido de renovação de prova; (cfr. o que escreveu o recorrente a seguir à “conclusão XXVI”) – mostra-se-nos adequado começarmos pela assacada “violação ao artº 344º e 345º”, dado que, como afirma o mesmo recorrente, não se fez constar na acta de julgamento que não prescindia do registo da prova aí produzida.

Tal questão, se bem ajuizamos, deve-se a equívoco do recorrente e não passa, por assim dizer, de uma “falsa questão”.

Como é sabido, “auto é o instrumento destinado a fazer fé quanto aos termos em que se desenrolaram os actos processuais a cuja documentação a lei obriga”; (cfr., artº 89º, nº 1 do C.P.P.M.). E, por sua vez, “o auto respeitante ao debate instrutório e à audiência denomine-se acta”; (cfr. nº 2 do cit. artigo).

Nesta conformidade, o auto (ou acta, consoante o caso), surge assim como o instrumento onde são vazados os termos em que decorreram os actos processuais, e, caso tenha havido, as declarações (quando assim deva suceder), requerimentos, promoções e actos decisórios proferidos oralmente.

Como escrevem L. Henriques e S. Santos no seu “C.P.P.M. Anotado”, “é o mecanismo destinado à documentação, para o futuro, de um acto processual, ou seja, o meio de provar que determinado acto processual ocorreu”; (in, pág. 235, obj. cit.).

Todavia, na situação do presente processo, nem a “declaração” a que se refere o recorrente, nem a decisão que sobre a mesma recaiu, ocorreram na audiência de julgamento.

Na verdade, como bem salienta o Digno Magistrado do Ministério Público na sua bem elaborada Resposta:

“O recorrente, através do requerimento datado de 08.04.2002, veio, nos termos do artº 345º do C.P.P.M., declarar não prescindir da documentação das declarações orais prestadas em audiência, sendo que o Mmº Juiz titular, por despacho de 09.04.2002 determinou que se providenciasse pela gravação de tal audiência de julgamento.

E, assim sucedeu, ou seja, a audiência encontra-se documentada”; (cfr. fls. 521)

Nesta consonância, e sem querermos agora “repisar” tal aspecto, mostra-se-nos de acrescentar apenas que, efectivamente, assim foi. Veja-se, pois, o teor de fls. 371 e 373, assim como o “termo de remessa” de fls. 533, e do qual consta a remessa a este T.S.I. de “nove cassetes gravadas em

audiência de julgamento”.

Assim, tendo sido tal pedido formulado pelo ora recorrente oportunamente apreciado, (com decisão favorável ao mesmo), não vislumbramos, nenhuma nulidade por, na acta, não se consignar tal “facto” que na opinião do recorrente falta.

Com efeito, se tal declaração nem sequer foi feita em audiência, não sendo assim um acto processual que aí teve lugar, quais os motivos para na dita acta se fazer referência ao mesmo?

Bem se vê que labora o recorrente em equívoco, (dado que foi a prova produzida em audiência registada), e, assim, manifesta a sua falta de razão quanto à referida questão.

Avancemos.

— Outra das questões colocadas, preende-se com “nulidade por utilização de prova proibida”.

Aqui, afirma o recorrente que se verifica tal nulidade, visto que o “Tribunal “a quo” fundou a sua convicção numa testemunha cujo conhecimento dos factos sobre os quais depôs tem como fonte declarações por si tomadas e cuja leitura tinha sido vedada por decisão do tribunal a fls. 443 verso”; (cfr. “concl. VII”).

Cabe dizer – sem embargo do respeito a opinião diversa – que, mais uma vez, não lhe assiste razão.

De facto – para além de, certamente por lapso, ter escrito que a convicção se forma “numa testemunha”, pois, tal pode suceder, eventualmente, com base nas declarações que esta presta – “in casu”, o Colectivo “a quo” formou a sua convicção quanto à factualidade que ao arguido era imputada, em vários ou (melhor), num conjunto de provas produzidas e analisadas em audiência”. Basta ler o Acórdão recorrido para nesse sentido se concluir; (veja-se, pois, a página 4 do dito veredicto, a fls. 448-v destes autos e atrás transcrita).

Mas, mesmo que assim não fosse – o que não é o presente caso – nenhuma nulidade existe.

Desde logo porque nada impõe que para dar como provado (ou não) determinado facto, tenha o Tribunal que ouvir, não uma, mas duas, quatro, seis ou mais testemunhas. Pois, a lei, não impõe “requisitos” quanto ao número de testemunhas a inquirir para poder formar a sua convicção; (cfr., artº 114º do C.P.P.M.).

E, (agora, quanto a outro aspecto), importa salientar que nada nos autos nos diz que a testemunha referida pelo ora recorrente – o agente da P.J. (J) – testemunhou factos cujo conhecimento lhe adveio das declarações por si tomadas e que cuja leitura em audiência estava vedada.

Como já decidiu este T.S.I., nada impede que agentes da P.J. – ou de outras Corporações – que tenham participado na investigação, sejam inquiridos como testemunhas sobre factos por eles conhecidos directamente; (cfr., v.g., o Ac. de 16.03.2000, Proc. nº 25/2000).

Assim, tendo como bom este entendimento e nada constando dos autos quanto ao teor do depoimento da dita testemunha, “quid iuris”?

Deverá este Tribunal anular um julgamento apenas com base numa afirmação do recorrente, por sinal, contrariada pelo Digno Magistrado do Ministério Público que também acompanhou toda a audiência?

Decididamente, não nos parece de acolher tal pretensão.

Refira-se, não está em causa o acreditar ou não na versão do recorrente. O que não nos parece que pode, é um Tribunal decidir apenas com base em meras afirmações, ainda por cima “controvertidas”, porque “impugnadas”.

Diferente seria a situação se perante tal alegado depoimento, tivesse o recorrente (de imediato) reagido e – aqui sim – feito constar o mesmo em acta, arguindo a sua nulidade.

Não foi o que sucedeu, pelo que, patente é também a sem razão do ora recorrente quanto à questão que, assim, se deixou apreciada.

— Vejamos agora do apontado vício de “erro notório”.

Tal vício existe quando, de um facto dado como provado, se retira uma conclusão logicamente inaceitável ou quando se violam as regras sobre o valor da prova vinculada ou as “legis artis”. Tem que ser patente, de forma a que um homem médio, dele facilmente se aperceba.

Assim sendo, e da análise por nós efectuada, não vemos como nem onde terá o Colectivo “a quo” incorrido em tal “erro”.

Na verdade, inexistem nos autos elementos probatórios com valor de prova plena, inilidíveis, nem vislumbramos como terá o Tribunal inobservado as regras de experiência na apreciação da prova, pelo que, é caso para afirmar que imputando tal vício ao Acórdão recorrido, pretende é o recorrente expressar a sua opinião acerca da apreciação da prova produzida em julgamento e manifestar a sua discordância quanto à factualidade que do julgamento resultou assente, o que, como é óbvio, não colhe.

— Por fim, umas palavras quanto à alegada renovação de prova. Diz o recorrente na sua motivação que não podia pedir a renovação de prova dado que não tinha havido registo da prova produzida em julgamento.

Como se viu, tratou-se de equívoco seu já que tal registo foi efectuado.

Todavia, importa salientar que, mesmo assim, tal equívoco, em nada o prejudicou, pois, como se viu, inexistem quaisquer dos vícios do artº 400º, nº 2 do C.P.P.M., pelo que, mesmo que tivesse formulado tal pedido, seria o mesmo, necessariamente, improcedente; (cfr. artº 415º do C.P.P.M.).

Decisão

4. Nos termos expostos, em conferência, acordam rejeitar o recurso.

Pagará o recorrente as custas da lide com taxa de justiça que se fixa

em 5 UCs, e, pela rejeição, o equivalente a 4 UCs.

Macau, aos 21 de Novembro de 2002

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