

Recurso nº 232/2005

Data: 16 de Fevereiro de 2006

- Assuntos:**
- Rejeição do recurso
 - Manifestamente improcedente

Sumário

1. O artigo 65º prende com a medida de pena após a qualificação dos factos ou após a determinação de que o arguido é criminalmente culpado, de modo a determinar concreta a pena aplicável ao arguido culpado.
2. É manifesta improcedente o recurso que veio simplesmente sindicar a livre convicção do Tribunal.
3. O recurso também é manifestamente improcedente ao o recorrente impugnar a qualificação jurídica dos factos da decisão recorrida pela violação do disposto no nº 2 do artigo 65º do CPP

O Relator,
Choi Mou Pan

Recurso nº 232/2005

Recorrente: (A)

Acordam no Tribunal de Segunda Instância da R.A.E.M.:

O arguido (A) respondeu nos autos do Processo Sumário nº CR3-05-0102-PSM perante o Tribunal Judicial de Base pela prática de um crime de emprego ilegal.

Realizada a audiência de julgamento, o Tribunal proferiu sentença decidindo condenar:

- O arguido (A) pela prática de um crime de emprego ilegal previsto pelo art. 16º, n.º 1 da Lei n.º 6/2004, na pena de 5 meses de prisão, suspendendo a sua execução por 18 meses.

Inconformado com a decisão, recorreu o arguido (A) que motivou, em síntese, o seguinte:

- A. Tribunal a quo, salvo o devido respeito, violou o estatuído no nº 2 do art. 65º do CPM.
- B. Porquanto, deixou expresso na sentença condenatória que: o "... arguido e trabalhador disseram que o BIRM foi mostrado aquando da entrevista feita entre ambos não

tendo, contudo, o trabalhador deixado fotocópia do documento. O arguido é dono de uma padaria por isso tem muita experiência. O arguido disse que quando empregou o trabalhador pediu a fotocópia do BIRM para feitura do processo administrativo. O Tribunal não acredita que o trabalhador tenha mostrado o BIRM quando foi entrevistado. Ainda mais, a atitude do trabalhador, a sua má pronúncia combinando com o historial daquele, leva o Tribunal a acreditar que o arguido não tenha tido conhecimento de que o trabalhador não fosse um não residente ...” (cfr. fls 13, sublinhados nossos).

- C. Ou seja, o Tribunal limitou-se a retirar conclusões sobre o historial do trabalhador não residente, sobre a experiência do arguido e sobre a não exibição de BIRM por parte do trabalhador não residente, sem que tivesse investigado todas (as possíveis) circunstâncias favoráveis ao ora recorrente, à revelia do comando expresso nº 2, art. 65º do CPM.
- D. Salvo melhor opinião, o estatuído no nº 2, art. 65º do CPM deveria ser interpretado no sentido de se conhecer:
 - a. Qual a matéria concreta do “... historial ...” do trabalhador não residente que foi relevante para o Tribunal a quo;
 - b. A que “... muita experiência ...” concreta do ora Recorrente se referiu o Tribunal a quo;

- c. O BIRM referido nos autos era um documento grosseiramente falsificado ou, então, se possuía um alto grau de perfeição.
- E. Estatuindo a Lei que “Quem constituir relação de trabalho com qualquer indivíduo que não seja titular de algum dos documentos exigidos por lei para ser admitido como trabalhador, independentemente da natureza e forma do contrato, ou do tipo de remuneração ou contrapartida, é punido com pena de prisão até 2 anos e, em caso de reincidência, com pena de prisão de 2 a 8 anos ...”, ergo, caso ao ora Recorrente tivesse sido apresentado um documento não falsificado grosseiramente, então, tal facto deveria ser relevado para aferição do grau de culpa concreta do arguido. (cfr. 16º, 1, Lei nº 6/2004, sublinhado nosso)

Pede a anulação do julgamento e, conseqüentemente, mandar realizar novo julgamento a fim de se permitir a efectivação da “... possibilidade de investigação pelo mesmo órgão de outra matéria de facto aí não descrita que seja favorável ao acusado.”

Ao recurso respondeu o Ministério Público que concluiu que:

1. O recorrente somente tem como fundamento do recurso que a sentença a quo violou o art. 65.º, n.º 2 do Código Penal.
2. Não se pode concordar com a compreensão do recorrente.

3. Primeiro, o recorrente visa manifestamente à “determinação do crime”, ou seja, determinação do crime cometido, em vez da questão de “determinação da pena”, isto manifesta-se especialmente na parte da conclusão, em que se refere à falsificação do documento que a testemunha lhe mostrou, se a falsificação não fosse áspera, manifestamente, a gravidade da culpa do recorrente seria afectada. Disso se depreende que, o recorrente interpôs o recurso com base na sua inocência, tratando-se, por isso, de questão da culpa. No entanto, o artigo acima referido da lei refere-se às circunstâncias que devem ser consideradas na determinação da medida da pena, isto é, trata-se de questão da determinação da pena. Nestes termos, a decisão a quo não violou a lei, como o recorrente alegou.
4. Segundo, se considerasse que o recorrente não errou na citação da lei e que o seu recurso visava pôr em causa a questão da medida da pena, então, como no recurso não fez nenhuma alegação relativa à medida da pena, é óbvio que o recurso é improcedente.
5. Mesmo que o entendimento acima referido não seja aceite, também não concordamos com as alegações do recorrente. Eis as razões:
6. Primeiro, o recorrente não apresentou objecção ao juízo de factos da decisão, portanto, deve considerar que ele concordou com todos os factos provados. Estes são suficientes para a sentença condenatória.

7. Segundo, Na sentença há facto não provado: “(D) mostrou ao arguido um BIRM com foto do mesmo na entrevista para a contratação.” Já que o tribunal não confirmou o facto dele ter mostrado o referenciado documento na entrevista para a contratação, não há razão para investigar se a falsificação do B.I. é áspera ou delicada. Perante o facto, não tem nenhum sentido a alegação do recorrente destinada a investigar o fabrico do B.I. falsificado.
8. Terceiro, o recorrente entende que na sentença a quo, a fundamentação dos factos provados carece de provas concretas. Não se pode concordar com a opinião do recorrente. Primeiro, a fundamentação acima referida dos factos provados, visa expor como os factos foram provados ou não provados na decisão, em vez de expor os próprios factos provados. No entanto, a decisão condenatória é suportada pelos próprios factos provados, em vez da fundamentação dos factos provados. Segundo, esta fundamentação é, nos termos do art. 355º, n.º 2 do Código de Processo Penal, “tanto quanto possível completa, ainda que concisa”, portanto, ao considerar que o tribunal a quo deve listar as provas de cada frase da fundamentação dos factos provados, o recorrente inverte o principal e o secundário. Pelo contrário, a fundamentação da sentença a quo não violou a lei.

Pelo exposto, o recurso interposto pelo recorrente não deve ser procedente, deve-se, manter a decisão do tribunal a quo, pedindo o Mmº Juiz faça a justiça como sempre.

Nesta instância, o Digno Procurador-Adjunto apresentou o seu douto parecer que se transcreve o seguinte:

“Acompanhamos as judiciosas considerações da nossa Exm^a. Colega.

O recorrente indica, como violada, a norma do n.º 2 do art. 65.º do C. Penal – que é, de resto, a única que refere na motivação e subsequentes conclusões.

Como se sublinha na resposta do M^ºP^º, todavia, não conexiona a sua discordância com a problemática da sanção que lhe foi imposta.

E a norma em foco, realmente, tem a ver, tão só, com a “determinação da medida da pena”.

Coloca-se, assim, com pertinência, a questão da rejeição do recurso, nomeadamente por patente incumprimento do comando do n.º 2 do art 402º do C. P. Penal (atento o desfasamento entre o objecto do mesmo e a norma pretensamente violada).

Pode entender-se, entretanto, que a impugnação do arguido incide, também, sobre matéria de facto, sendo certo, igualmente, que essa impugnação não é de difícil apreensão.

Nessa perspectiva, no entanto, o recurso não pode deixar de ser julgado improcedente – ou, até, mesmo, manifestamente improcedente.

Vejamos

O recorrente ataca a fundamentação da sentença e, concretamente, a sua motivação fáctica.

É óbvio, porém, que a tal motivação se deve ter como suficiente.

Conforme tem decidido, uniformemente, o Venerando Tribunal de Última Instância, “a exposição dos motivos de facto que fundamentam a decisão pode satisfazer-se como a revelação da razão de ciência das declarações e dos depoimentos prestados e que determinaram a convicção do tribunal, não sendo exigível que o tribunal faça a apreciação crítica das provas” (cfr., designadamente, ac. de 30-1-2003, proc. nº. 18/2002).

E a motivação da sentença recorrida permite, efectivamente, conhecer as razões da convicção a que chegou o Tribunal.

Essa convicção baseou-se, para além das “provas documentais”, nos depoimentos das testemunhas inquiridas.

Ora, é evidente, desde logo, a razão de ciência da primeira testemunha: a sua participação nos factos em apreço.

E deve ter-se como líquida, do mesmo passo, a razão de ciência das outras testemunhas - agentes policiais: a sua intervenção nos mesmos factos.

O Tribunal “a quo”, contudo, foi mais longe do que lhe era exigido.

Tendo dado como não provado que a primeira testemunha havia mostrado ao arguido “um BIRM com foto do mesmo na entrevista para a contratação”, acabou por fazer uma análise crítica das declarações de ambos.

E referiu, a propósito, relativamente ao recorrente, a sua experiência como empregador e o facto de, na contratação de outros

empregados locais, ter preservado cópia dos documentos para tratar das formalidades administrativas.

No que concerne à mencionada testemunha, por seu turno, focou diversos elementos, tais como “a atitude mostrada no Tribunal, em como a sua “pronúncia de cantonês”.

A análise em causa evidencia, assim, além do mais, que a convicção do Julgador não foi, “in casu”, arbitrária (cfr. art. 114º do cit. C. P. Penal).

Pode concluir-se, aliás, que os princípios da oralidade e da imediação, foram determinantes para a formação dessa convicção.

O contacto vivo e imediato com os referidos participantes processuais permitiu, na verdade, ajuizar da (falta de) credibilidade dos mesmos.

E não se vislumbra que possa ter havido erro – muito menos notório – na âmbito da respectiva apreciação.

Deve, pelo exposto, nos termos apontados, o recurso ser rejeitado ou julgado improcedente.”

Cumprido conhecer.

Foram colhidos os vistos legais dos Mm^{os} Juizes-Adjuntos.

À matéria de facto, foi dada por assente a seguinte factualidade:

- Em 13 de Junho de 2005, pelas 10H15, por ordem do superior, os agentes do CPSP (B), n.º 3xxxx, e (C), n.º 1xxxx,

efectuaram uma investigação à Padaria XX, sita na Rua de Fernão Mendes Pinto, N.º x, suspeita de emprego ilegal. Chegados ao local, descobriram que (D) estava a fazer pão no sótão desta padaria, e este portava o Salvo-conduto de Deslocações para Hong Kong e Macau n.º W1xxxxxx (válido até 24 de Abril de 2005).

- O arguido contratou (D) para trabalhar na sua padaria a partir da última dezena de Maio de 2005, com o salário mensal de MOP\$3,200.
- Na contratação do (D), o arguido não confirmou a identidade do (D), prevendo de que provavelmente (D) não era residente local, nem tinha documento que lhe permitia trabalhar legalmente em Macau. Mas, arriscou a contratá-lo por causa da falta urgente de empregado, admitindo a respectiva consequência de emprego ilegal.
- O arguido agiu livre, voluntária e conscientemente.
- Bem sabendo que as suas condutas eram proibidas e punidas por lei.
- Não confessou os factos.
- Também foi provada a situação pessoal do arguido:
- O arguido (A), habilitação académica de ensino primário; proprietário da Padaria XX, com receita mensal de mais de MOP\$10,000, ficam a seu cargo os pais, a mulher e uma filha.

- Ainda foram provados: o arguido imigrou para Macau ilegalmente no início da década de noventa, e conseguiu ser residente de Macau na “Operação Dragão” (龍的行動).
- Face não provado: (D) mostrou ao arguido um BIRM com foto do mesmo na entrevista para a contratação.

Conhecendo.

O recorrente, apesar de com as suas conclusões impugnar a decisão recorrida pela violação do disposto no artigo 65º nº 2 do Código Penal, pretende no fundo assacar a decisão na parte da valoração da prova e do enquadramento jurídico.

Pois o artigo 65º prende com a medida de pena após a qualificação dos factos ou após a determinação de que o arguido é criminalmente culpado, de modo a determinar concreta a pena aplicável ao arguido culpado.

Pede ainda a anulação do julgamento! Digamos que nunca ocorreria a consequência de anulação do julgamento em virtude do erro da decisão de medida de pena.

Não só pela sua confusão dos fundamentos, como também pelas suas infundadas alegações, o recurso afigura-se ser manifestamente improcedente.

Por um lado, o recorrente, ao dizer que “o Tribunal limitou-se a retirar conclusões sobre o historial do trabalhador não residente, sobre a experiência do arguido e sobre a não exibição de BIRM por parte do trabalhador não residente, sem que tivesse investigado todas (as

possíveis) circunstâncias favoráveis ao ora recorrente”, está precisamente a assacar a livre convicção do Tribunal que não sindicável.

Por outro lado, constitui o crime de emprego ilegal “[q]uem constituir relação de trabalho com qualquer indivíduo que não seja titular de algum dos documentos exigidos por lei para ser admitido como trabalhador, independentemente da natureza e forma do contrato, ou do tipo de remuneração ou contrapartida” (artigo 16º, 1, da Lei nº 6/2004), e está provado que o arguido contratou (D) para trabalhar na sua padaria a partir da última dezena de Maio de 2005, com o salário mensal de MOP\$3,200 e que na contratação do (D), o arguido não confirmou a identidade do (D), prevendo de que provavelmente (D) não era residente local, nem tinha documento que lhe permitia trabalhar legalmente em Macau. Mas, arriscou a contratá-lo por causa da falta urgente de empregado, admitindo a respectiva consequência de emprego ilegal.

Destes factos, havendo elemento constitutivo de contratar pessoa para trabalhar sem título de autorização (objectivo) e não verificar a identidade do trabalhador arriscando e aceitando a probabilidade da consequência de emprego ilegal (subjectivo - pelo menos dolo eventual), comete logo o crime ora em causa.

Finalmente, (embora o arguido nem sequer tivesse impugnado à pena concreta aplicada), considera-se, *ex abundantia* afigura-se ser adequada a pena de 5 meses de prisão, com a suspensão da execução por 18 meses, nada há que censurar, tendo em conta todas as circunstâncias apuradas nos autos.

Assim rejeita o recurso.

Pelo exposto acordam neste Tribunal de Segunda Instância em rejeitar o recurso interposto pelo arguido (A).

Custas pelo recorrente com a taxa de justiça de 4 UC's, com o igual montante de remuneração a pagar pelo recorrente nos termos do artigo 410º nº 5 do Código de Processo Penal.

Macau, RAE, aos 16 de Fevereiro de 2006

Choi Mou Pan (Relator) – João A. G. Gil de Oliveira – Lai Kin Hong