

Processo n.º 32/2006

Data: 30/Março/2006

Assuntos:

- Participação
- Medida da pena

SUMÁRIO:

1. Quando o Tribunal *a quo* expôs os factos provados e não provados, indicou também as provas que serviram para formar a sua convicção e não omitiu a exposição sobre o enquadramento jurídico-penal dos factos bem como os fundamentos que levaram à aplicação da pena concreta não se mostra inobservado o disposto no artigo 355º, n.º 2 do CPP.

2. Numa actuação em participação perde sentido a utilização individualizada e concreta que cada um dos agentes faz dos instrumentos usados na agressão, sendo de relevar, na sua essência, a actuação conjunta capaz de produzir um dado resultado. Não interessa tanto, nesse circunstancialismo, saber quem usou o quê e quis as lesões concretamente produzidas por cada um deles.

3. Não obstante a não detenção e uso, pelas suas próprias mãos, da faca de fruta, de dois dos arguidos que utilizam outros instrumentos de agressão, previamente distribuídos, não deixaram eles de aderir e participar na detenção e manipulação que dessa arma foi feita por um terceiro, assim vindo a ser condenados como co-autores do crime de detenção de arma proibida, uma vez que agiram conjuntamente com o outro arguido, em conjugação de vontades e esforços, tendo o objectivo comum de, com o uso dos instrumentos encontrados (incluindo a faca de fruta) e em colaboração mútua, ofender a integridade física de outrem.

4. Na determinação da pena concreta, dentro da moldura abstracta, estabelecer-se-á o máximo constituído pelo ponto mais alto consentido pela culpa do agente e o mínimo que resulta do “quantum” da pena imprescindível à tutela dos bens jurídicos e expectativas comunitárias (“moldura de prevenção”). E será dentro desta moldura de prevenção que irão actuar as considerações de prevenção especial (função de socialização, advertência individual ou segurança).

O Relator,

João A. G. Gil de Oliveira

Processo n.º 32/2006

(Recurso Penal)

Data: 30/Março/2006

Recorrente: (A)
(B)
(C)

Objecto do Recurso: Acórdão condenatório da 1ª Instância

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

I – RELATÓRIO

(A), (B) e (C) foram condenados no Tribunal Judicial de Base nos seguintes termos

“A) Os arguidos (A), (B) e (C) por cometerem em co-autoria e na forma consumada um crime de ofensa grave à integridade física e produção da morte de outrem p. e p. pelo art. 138.º alínea d) com referência ao art. 139.º n.º 1 alínea b) do Código Penal de Macau, são condenados, cada um deles, na pena de 14 anos de prisão; pela prática de dois crimes de ofensa simples à integridade física p. e p. pelo art. 137.º n.º 1 do Código Penal de Macau, condenados, cada um deles na pena de 2 anos de

prisão; por um crime de detenção das armas proibidas p. e p. pelo art. 262.º n.º 1 do Código Penal de Macau, com referência ao art. 1.º n.º 1 alíneas e) e f) e art. 6.º n.º 1 alínea b) do Regulamento de Armas e Munições aprovado pelo DL n.º 77/99/M de 8 de Novembro, condenados, cada um deles, na pena de 3 anos e 6 meses de prisão.

B) Em cúmulo jurídico, são condenados na pena única de 17 anos de prisão;

C) Além disso, vão condenados os três arguidos no pagamento em conjunto de MOP\$5.000,00 ao ofendido (D) como indemnização pelo dano pecuniário e patrimonial;

D) Vão condenados os três arguidos no pagamento em conjunto de MOP\$700.000,00 ao herdeiro legítimo do ofendido (E) como indemnização, acrescida de juros a taxa legal contada desde o trânsito em julgado da decisão até ao seu integral pagamento.”

O arguido (A), não se conformando com aquele acórdão condenatório, dele recorre, alegando em síntese:

a) O arguido recorrente, salvo o devido respeito, não concorda com a pena que lhe foi aplicada de 17 (dezassete) anos de prisão e indemnizações de MOP 5.000,00 a (D) e de MOP 700.000,00 aos herdeiros de (E);

b) O acórdão recorrido levou em consideração, na aplicação da medida concreta da pena ao arguido recorrente. factos não provados;

c) Violando, conseqüentemente, as disposições do art. 65º do C. P. e do art. 355º, n.º 2 do C.P.P. Mas também, não obstante o supra referido,

d) Entende o recorrente que a pena que lhe foi aplicada peca por excesso, afigurando-se-lhe que a pena justa seria uma mais próxima dos limites mínimos das molduras penais, cujo o cúmulo jurídico dos três crimes, já de si muito severa;

e) O arguido tem atenuantes e contra ele não militam agravantes;

f) A sua socialização está garantida pelo facto de ser primário, o que indicia sensibilidade e susceptibilidade de ser influenciado pela pena;

g) Mostra-se aqui violado o disposto n.º art. 65º do C. P. – pela que deverá o Tribunal de recurso proceder à correcção da medida da pena aplicada ao arguido recorrente.

Termos em que pede seja dado provimento ao presente recurso, alterando-se substancialmente a medida concreta da pena aplicada a pena de ofensa, sendo que não deverá ultrapassar em cúmulo 8 anos de prisão, bem como seja reduzido o montante indemnizatório devido.

(B) recorre igualmente, formulando nas suas alegações as conclusões seguintes:

1. A decisão do colectivo aplicou por erro o disposto no art. 262.º n.º 1 do Código Penal de Macau, fazendo assim uma qualificação errada dos actos criminosos do arguido.

Segundo os factos provados no colectivo, a arma que o recorrente deteve foi um pau madeiro, porém este foi condenado pelo colectivo na pena de 3 anos e 6 meses

de prisão pela prática de crime de detenção das armas proibidas p. e p. pelo art. 262.º n.º 1 do Código Penal de Macau, com referência ao art. 1.º n.º 1 alíneas e) e f) do Regulamento de Armas e Munições aprovado pelo DL n.º 77/99/M de 8 de Novembro. Todavia segundo o art. 1.º n.º 1 alíneas e) e f) e art. 6.º n.º 1 alínea b) do Regulamento de Armas e Munições aprovado pelo DL n.º 77/99/M de 8 de Novembro, define-se a arma proibida como instrumentos perfurantes ou contundentes, facas com lâmina superior a 10 cm de comprimento, susceptíveis de serem usados como instrumento de agressão física, e o portador não justifique a respectiva posse.

In casu o pau madeiro detido e usado pelo recorrente evidentemente não é incluído nos referidos dispositivos, deve o recorrente ser condenável, pela prática de crime de detenção de arma branca afiada ou outro instrumento, na pena cujo limite máximo é de 2 anos de prisão. Segundo a função que o réu teve no processo e o critério de determinação da medida de pena previsto pelo art. 65.º do Código Penal de Macau, o recorrente considerou que a pena concreta já aplicada não deve exceder 6 meses de prisão.

2. Além disso, o respectivo acórdão violou o critério de determinação da medida de pena fixado pelo art. 65.º do Código Penal de Macau e o princípio fundamental do direito penal, isto é o princípio de adequação do crime à pena, tendo como razão que o recorrente é primário e confessou os referidos factos criminosos.

O recorrente cometeu dois crime de ofensa simples à integridade física p. e p. pelo art. 137.º n.º 1 do Código Penal de Macau, sendo condenando na pena de 2 anos de prisão cada. Consoante os factos pelo juízo provados, deve ser condenado pela prática do crime de ofensa simples à integridade física, a pena cada não superior a 6

meses de prisão.

O recorrente pela prática de um crime de ofensa grave à integridade física p. e p. pelo art. 138.º alínea d) com referência ao art. 139.º n.º 1 alínea b) do Código Penal de Macau, foi condenado na pena de 2 anos de prisão (sic). Porém, em conformidade com os factos confirmados pelo juízo, não lhe deve aplicar a pena superior a 8 anos.

Portanto, verificou-se serem excessivas as três penas determinadas.

O recorrente entende que, em cúmulo jurídico, a pena aplicada não pode ultrapassar 9 anos de prisão, não devendo ser a pena de 17 anos de prisão efectiva.

Pelo exposto, solicita a aplicação de uma pena adequada ao crime praticado pelo arguido.

(C) também vem recorrer, concluindo da seguinte forma:

1. Na audiência de julgamento, o médico legal extraiu uma conclusão acerca da arma que causou a morte do ofendido. Trata-se de uma conclusão importante retirada pelo médico legal, o qual pode determinar a razão concreta que pode levar a morte do ofendido e presumir as culpas dos arguidos no presente processo. No entanto, esta conclusão do médico legal era omissa no acórdão. Em seguida, o colectivo condenou os três arguidos nas penas iguais. Como a omissão afectaria a decisão proferida pelo colectivo, portanto, pode-se determinar que esta omissão é um vício do acórdão, violando o art. 355.º n.º 2 do Código de Processo Penal.

2. A um primário que teve bom comportamento e com o grau de participação relativamente baixo, aplicaram a pena com prazo próximo do limite máximo, o qual violou obviamente o princípio de determinação da medida de pena. A respectiva pena é aparentemente excessiva.

3. É aparentemente excessiva a referida pena quando se aplicou dois anos de prisão pela ofensa que leva menos de 10 dias para recuperação.

4. A utilização dos instrumentos de uso doméstico na agressão deve-se distinguir do uso das armas de fogo, engenho explosivo, gás tóxico e substâncias corrosivas e radioactivas etc. Por isso, os ambos devem ser tratado distintamente na determinação da medida de pena. A pena de 3 anos e 6 meses de prisão é obviamente excessiva.

Pelo exposto, deve ser julgado procedente o presente recurso e modificada a punição do recorrente e atenuada a referida pena aplicada.

Responde doutamente o **Digno Magistrado do Ministério Público**, alegando em síntese.

1 - Os arguidos confessaram parcialmente a prática dos crimes e são primários;

2 - A pena abstracta para o crime de ofensa grave à integridade física agravada pelo resultado, a morte é de 5 a 15 anos de prisão.

3 - A pena de 14 anos que for aplicada a cada um dos arguidos é

manifestamente excessiva., face à referida confissão parcial e ao facto dos arguidos serem primários.

4 - Não se vislumbram no douto acórdão razões para fundamentar um pena concreta próxima do limite máximo da moldura penal.

5 - Antes se mostrando mais ajustada uma pena próxima dos 10 anos de prisão (ponto médio da moldura penal).

6 - Também se mostra excessiva a pena de 2 anos de prisão fixada para o crime de ofensas corporais simples, tendo em conta aqui também os dias de doenças sofridos pelos ofendidos - 7 e 10 dias -.

7 - Só a faca utilizada pelo terceiro arguido é classificável como arma proibida.

8 - Pelo que só o terceiro arguido deverá ser punido pelo art. 262, n.º 1, devendo os restantes arguidos ser punidos pelo art. 262, n.º 3, ambos do CPM.

Deve, no sentido apontado, ser dado provimento aos recursos dos arguidos.

A Exma Senhora procuradora Adjunta oferece douto parecer, pronunciando-se pela sem razão dos recorrentes no concernente à qualificação e integração típica dos crimes, mas concedendo que a pena aplicada se mostra algo excessiva, nos termos que seguidamente se acompanham e que em grande parte se transcrevem

Oportunamente foram colhidos os vistos legais.

II – FACTOS

Com pertinência, em relação à matéria de facto, respiga-se do acórdão recorrido o seguinte:

“Após a audiência de julgamento, foram comprovados os seguintes factos:

O 1.º arguido (A), 2.º arguido (B) e 3.º arguido (C) são todos trabalhadores que vieram do interior da China e trabalhavam em Macau, tendo sido contratado pelo “Restaurante XX” do Hotel “XX” de Macau como cozinheiro e entregador e alojado conjuntamente no dormitório, Edif. “XX”, Bloco 1.º, X.º andar X situado na Rua de Fernão Mendes Pinto de Macau.

Em 27 de Dezembro de 2004, às 3H00 e pouco, o 1.º arguido (A) e outro colega (G) (id. a fls. 56 ou 194 dos autos), depois de tomar ceia, estavam dispostos a regressar para o referido dormitório situado no Edif. “XX”, Bloco 1.º, x.º andar x, na Rua de Fernão Mendes Pinto de Macau.

Ao chegar à caixa de escada no rés-do-chão do referido edifício, encontraram um grupo de cerca de seis filipinos que estavam andando ali, nos quais se inclui os três ofendidos do presente processo (E) (morto do presente caso, id. a fls. 222 ou 258 dos autos), (D) (id. a fls. 1, 78 e 185 dos autos) e (F) (id. a fls. 1 e 77 dos autos).

No entretanto, o 1.º arguido (A) entrou em conflito com um dos filipinos por razões desconhecidas, este imediatamente puxou a roupa daquele e insultou-o.

O 1.º arguido (A) tornou-se muito irritado, regressado para o dormitório sito

no Bloco 1.º, x.º andar x do referido Edif. “XX”, exigiu que os seus colegas nomeadamente o 2.º arguido (B) e o 3.º arguido (C) o auxiliassem a exercer represaria e agressão contra aqueles filipinos, tendo os 2.º e 3.º arguidos manifestado a sua concordância.

Na sequência disso, os três arguidos conjuntamente encontraram, no referido dormitório, um tubo de água de ferro com forma “L” (vide o auto de apreensão constante de fls. 7 dos autos e o foto constante de fls. 202 e 209), um martelo de ferro com cabo madeiro (vide o auto de apreensão constante de fls. 5 e o foto constante de fls. 204 e 209 dos autos), uma faca de fruto (vide o auto de apreensão constante de fls. 6 dos autos e o foto constante de fls. 206 e 209) e um pau madeiro redondo, grosso e pesado (vide o auto de apreensão constante de fls. 4 e o foto constante de fls. 208 e 209) como arma utilizável na agressão.

Em seguida, o 1.º arguido (A) pegava na mão o referido martelo de ferro com cabo madeiro, o 2.º arguido (B) com o referido pau madeiro redondo, o 3.º arguido (C) com faca de fruto e tubo de água de ferro saíram da sua residência.

Chegando à porta daquele edifício, o 1.º arguido (A) viu que cerca de seis filipinos (incluem três ofendidos acima referidos) ainda ali estavam de pé, pelo que o 1.º arguido (A) avançou em primeiro contra aqueles, agredindo violentamente os três ofendidos filipinos com martelo de ferro.

O 2.º arguido (B) que ocorreu seguidamente ao local pegava na mão o pau madeiro redondo e fez agressão aos três ofendidos. O 3.º arguido (C) que chegou ao local também brandiu a faca de fruto e o tubo de água de ferro, efectuando agressão contra os mesmos.

Na altura, os três ofendidos filipinos que sofreram ataques tentaram resistir, tapar e evadir, os três arguidos, por sua vez, com as referidas armas pegadas na mão, continuaram a agredi-los e acertaram com sucesso nas várias posições do corpo dos três ofendidos filipinos.

Entretanto, o 1.º arguido (A) com martelo de ferro acertou na cabeça e várias posições corporais do ofendido (E) (o morto do presente processo), feriu e sangrou a parte corporal do ofendido (vide os fotos constantes de fls. 102, 332 a 334 dos autos); no curso de agressão, o 1.º arguido (A) usou o martelo de ferro com cabo madeiro para atacar outros dois ofendidos (D) e (F), acertando nas várias posições corporais destes.

No curso de agressão, o 2.º arguido (B) deu violentamente espancada com pau madeiro redondo na cabeça do ofendido (E) (morto do presente processo), imediatamente feriu e sangrou a parte corporal do ofendido (vide os fotos tirados no local constantes de fls. 102, 332 a 334 dos autos); na altura, o 2.º arguido ainda agrediu os outros dois ofendidos (D) e (F), acertando nas várias posições corporais destes.

O 3.º arguido (C) brandiu sem parar a faca de fruto e o tubo de água de ferro, acertando com o tubo na cabeça e nos vários lugares corporais do morto (E); Além disso, acertou também com a faca de fruto e o tubo de água de ferro nas várias posições corporais dos outros dois ofendidos (D) e (F).

Após a ocorrência do referido caso de agressão, até ao mesmo dia (27 de Dezembro de 2004) às 3h15, o 2.º comissariado do C.P.S.P recebeu a denúncia do caso, de imediato destacou os guardas para o local, tendo verificado que os três arguidos, detendo na mão as armas, estavam a perseguir os referidos três ofendidos filipinos.

Assim, os seis guardas que chegaram ao local chamaram para impedirem e detiveram em conjugação de esforços os três arguidos.

Em seguida, os guardas apanharam, no pavimento à volta, as armas usadas pelos arguidos na prática do crime (um tubo de água de ferro com forma “L”, um martelo de ferro com cabo madeiro, uma faca de fruto e um pau madeiro redondo grosso e pesado) e apreenderam-nos (vide fls. 2, 4 a 7 dos autos).

As condutas agressoras dos três arguidos provocaram directamente ao ofendido (E) ferimentos nos vários lugares do corpo e na cabeça, sobretudo ferimento grave na cabeça em que constantemente vertia sangue, ficando o ofendido desmaiado e prostrado para o chão. No mesmo dia, por volta das 3H41 da madrugada, o ofendido foi levado para o serviço de urgência do Centro Hospitalar de Conde S. Januário, através da tomografia axial computadorizada na área craneocerebral, torácica e abdominal, verificou-se que um hematoma subdural do frontotemporal cupular esquerdo (dimensão: 13,5 cm X 8cm X 1,2 cm), uma contusão e laceração do lobo parietal do frontotemporal esquerdo acompanhada de hemorragia subaracnóide e contusões bilaterais (superior do lado direito e inferior do lado esquerdo) dos lobos bem como o hemotórax bilateral. Foi internado no hospital para se efectuar a operação de socorro, constantemente ficando em coma e cada vez piorando o seu estado, o que se tornou inútil o salvamento. Finalmente a sua morte é confirmada em 17 de Janeiro de 2005, às 3h40 (vide o relatório de autópsia constante de fls. 258 dos autos).

Vide o relatório do exame directo dos ferimentos do referido ofendido (morto) (E), o certidão de óbito e o relatório de autópsia de fls. 137, 222, 223, 258 a 260 dos autos, aqui se dá por integralmente reproduzido para os devidos efeitos jurídicos e faz

parte da presente acusação.

O referido ofendido (morto) (E) morreu por sofrer ofensa grave no área craneocerebral. Para além de ferimento no cérebro, também se verificou contusões bilaterais dos lobos que foram causadas por choques violentes com objectos embotados ou os similares (vide a fls. 260 dos autos, a conclusão do médico legal)

As condutas agressoras dos três arguidos provocaram ao ofendido (D) contusão e laceração dos tecidos moles do cimo da cabeça e do temporofrontal esquerdo (ferimento em forma V com 12 cm e 7cm de comprimento) e o ferimento incisivo e perfurado da parte da mão entre os dedos indicador e polegar da mão esquerda (1cm X 4 cm), sendo que os ferimentos do cimo da cabeça e do temporofrontal esquerdo resultante da ofensa com objectos embotados ou os similares e que o ferimento incisivo e perfurado da parte da mão causado pela ofensa com arma afiada, os quais levam cerca de 10 dias para se recuperar e constituem ofensa simples à integridade física do ofendido (vide o relatório pericial do médico clínico legal constante de fls. 262 dos autos)

Vide em fls. 20 e 262 dos autos o relatório médico acerca do ferimento do ofendido (D) e o relatório pericial do médico clínico legal, aqui se dá por integralmente reproduzido para os devidos efeitos legais e faz parte da presente acusação.

As condutas agressoras dos três arguidos provocaram ainda ao ofendido (F) a contusão dos tecidos moles do escalpo lateral direito (o hematoma com diâmetro de 5 cm, a contusão de 3 cm de comprimento) que corresponde ao ferimento causado pelo objecto embotado e os similares e leva cerca de 7 dias para se recuperar, constituindo ofensa simples à integridade física do ofendido (vide o relatório pericial do médico

clínico legal constante de fls. 261 dos autos).

Vide fls. 19 e 261 dos autos, o relatório médico e o relatório pericial do médico clínico legal acerca do ferimento do ofendido (F), aqui se dá por integralmente reproduzido para os devidos efeitos legais e faz parte da presente acusação.

Após o exame, o referido tubo de água de ferro com forma “L” tem o comprimento total de 43 centímetros, 38.5 centímetros de comprimento no lado interior; a curva “L” tem 5 centímetros de comprimento no lado exterior e 1,7 centímetros no lado interior, com diâmetro de 4 centímetros; se for utilizado como arma de agressão, poderá casuar ofensa grave à integridade física e produzir a morte de outrem (vide fls. 201 e 202 dos autos).

Após o exame, o referido martelo de ferro com cabo madeiro tem um comprimento total de 29 centímetros, sendo que o cabo madeiro com comprimento de 26,5 centímetros e a cabeça de martelo com 11,5 centímetros. A cabeça de martelo com forma rectangular 2x2 centímetros quadrados, boca da cabeça 2x0,3 centímetros quadrados; se for utilizado como arma de agressão, poderá casuar ofensa grave à integridade física e produzir a morte de outrem (vide fls. 203 e 204 dos autos).

Após o exame, a faca de fruto com cabo plástico preto tem um comprimento de 20,5 centímetros, 12 centímetros de lâmina, 8.5 centímetros de cabo; se for utilizado como arma de agressão, poderá casuar ofensa grave à integridade física e produzir a morte de outrem (vide fls. 205 e 206 dos autos).

Após o exame, o pau madeiro cilíndrico com comprimento total de 63 centímetros, com diâmetro de 7 centímetros, pertence ao objecto embotado com peso e

volume relativamente maior; se for utilizado como arma de agressão, poderá casuar ofensa grave à integridade física e produzir a morte de outrem (vide fls. 207 e 208 dos autos).

Os três arguidos em conjunto praticaram livre, consciente e dolorosamente a referida conduta.

Os três arguidos com pretensão comum de ofender gravemente o corpo ou a saúde de outro, temporariamente concertados e na colaboração mútua, detiveram as ferramentas como o martelo de ferro, o pau madeiro, a faca de fruto e o tubo de água de ferro e conjuntamente praticaram o acto ofensivo ao corpo de outrem. Esta acto ofensivo pôs em perigo a vida e provocou efectivamente a ofensa grave à integridade física (o ofendido (E)) e produzir a morte de outrem.

Os três arguidos com pretensão comum de ofender gravemente o corpo ou a saúde de outro, temporariamente concertados e na colaboração mútua, detiveram as ferramentas como o martelo de ferro, o pau madeiro, a faca de fruto e o tubo de água de ferro e conjuntamente praticaram o acto ofensivo ao corpo de outrem, provocando efectivamente a ofensa simples à integridade física de outrem (dois ofendidos (D) e (F)).

Os três arguidos apesar de saber que guardaram e detiveram, fora das condições legais, as armas proibidas (o referido martelo de ferro com cabo madeiro, o pau madeiro, a faca de fruto e o tubo de água de ferro) ainda usaram estas como arma de agressão, tendo os três arguidos utilizado efectivamente as referidas armas na agressão contra outrem (os três ofendidos)

Os três arguidos sabiam que os actos eram proibidos e punidos pela lei da R.A.E.M..

O arguido (A) era cozinheiro antes de ser posto em cadeia, mediante um salário mensal de MOP\$5.000,00.

O arguido era casado, tem mulher e dois filhos a seu cargo.

O arguido confessou parcialmente os factos imputados, sendo primário.

O arguido (B) era cozinheiro antes de ser posto em cadeia, mediante salário mensal de MOP\$3.500,00.

O arguido era solteiro, tem a mãe a seu cargo.

O arguido confessou parcialmente os factos, sendo primário.

O arguido (C) era entregador antes de ser posto na cadeia, mediante salário mensal de MOP\$1.100,00.

O arguido era casado, tem mulher e um filho a seu cargo.

O arguido confessou parcialmente os factos imputados, sendo primário.

O ofendido (D) declarou que queria uma indemnização do dano sofrido.

Factos não provados: outros factos constantes da acusação.

Juízo dos factos:

Sintetizada a declaração prestada pelos três arguidos na audiência de

julgamento, a exposição dos factos pelo ofendido (D) na audiência de julgamento, a leitura da declaração para futura memória prestada pelo ofendido (F) constante de fls. 46 e 77 dos autos, a declaração prestada pela mulher do morto na audiência de julgamento, a descrição explícita da detenção dos três arguidos, da investigação e do facto de encontrar as armas de crime, a declaração justificativamente prestada pelo médico legal na audiência de julgamento que elaborou o relatório de autópsia do presente processo, o relatório de exame da P.J (vide fls. 346 a 352 dos autos), fotos (fls. 102, 202, 206 a 209, 225 a 226, 232 a 237 e 332 a 334 dos autos), o relatório de autópsia e outras provas documentais constantes dos autos e apreciadas na audiência de julgamento, o tribunal fez o juízo de factos.

1. Segundo os factos provados, os três arguidos com pretensão comum de ofender gravemente o corpo ou a saúde de outro, temporariamente concertados e na colaboração mútua, detiveram as ferramentas como o martelo de ferro, o pau madeiro, a faca de fruto e o tubo de água de ferro e conjuntamente praticaram o acto ofensivo ao corpo de outrem. Esta acto ofensivo pôs em perigo a vida e provocou efectivamente a ofensa grave à integridade física de outrem (o ofendido (E)) e até produz a morte do mesmo. Por isso, a conduta dos três arguidos constitui um crime de ofensa grave à integridade física e produção da morte de outrem.

Os três arguidos temporariamente concertados e na colaboração mútua, detiveram as ferramentas como o martelo de ferro, o pau madeiro, a faca de fruto e o tubo de água de ferro e conjuntamente praticaram o acto ofensivo ao corpo de outrem, provocando efectivamente a ofensa simples à integridade física de outrem (dois

ofendidos (D) e (F)), portanto, a conduta dos três arguidos constitui um crime de ofensa simples à integridade física.

Além disso, os três arguidos apesar de saber que guardaram e detiveram, fora das condições legais, armas proibidas (o referido martelo de ferro com cabo madeiro, o pau madeiro, a faca de fruto e o tubo de água de ferro) ainda usaram estes como arma de agressão, tendo os três arguidos utilizado efectivamente as referidas armas na agressão contra outrem (os três ofendidos), por isso, a conduta dos três arguidos constitui um crime de detenção das armas proibidas.”

III – FUNDAMENTOS

1. As questões a apreciar são as seguintes:

- violação do disposto no n.º 2 do art. 355º do CPPM (pelos recorrentes (A) e (C));
- errada qualificação jurídica do crime de detenção de arma proibida (pelos recorrentes (B) e (A)); e
- severidade das penas concretas que foram aplicadas (por todos os recorrentes);

2. Sobre a violação do disposto no n.º 2 do art. 355º do CPPM

Resulta da motivação do recurso que a imputação deste vício pelo recorrente (A) se prende com a questão de medida da pena concreta, com a qual não concorda, alegando que "o acórdão recorrido, ao criar de forma subjectiva situações de facto, violou de forma patente a disposição

do art. 65º do CPM e do art. 355º, n.º 2 do CPPM".

Esta última norma refere-se à fundamentação da sentença, que é composta pela enumeração dos factos provados e não provados, pela indicação das provas que serviram para formar a convicção do tribunal e ainda por uma exposição dos motivos, de facto e de direito, que fundamentam a decisão.

O recorrente não chegou a indicar em que termos foi violada aquela disposição legal, sendo certo que a sua discordância com a decisão reside apenas na medida concreta da pena, questão esta que é muito bem diferente da fundamentação da sentença.

No acórdão recorrido, o Tribunal *a quo* expôs os factos provados e não provados, indicou também as provas que serviram para formar a sua convicção e não omitiu a exposição sobre o enquadramento jurídico-penal dos factos bem como os fundamentos que levaram à aplicação da pena concreta.

Cumpriu assim devidamente o disposto no n.º 2 do art. 355º do CPPM, sendo pacífico que os termos usados respeitam os requisitos mínimos que jurisprudencialmente se têm reputado como bastantes para considerar uma decisão como fundamentada.

3. Por sua vez, imputa o recorrente (C) a violação da mesma norma pela alegada omissão dos factos provados e não provados, pois não consta do acórdão recorrido a conclusão exposta pelo médico legal sobre a causa concreta da morte do ofendido (no sentido de dever ser o pau

madeiro instrumento que causou a morte).

Como se comprovou que o recorrente no exercício de ofensa, utilizou o tubo de água de ferro e a faca de fruto e da conclusão do relatório médico legal tais instrumentos eram absolutamente inábeis para causar a morte do ofendido, a omissão deste facto, terá afectado a decisão do Tribunal Colectivo no tocante à culpa do recorrente.

Ainda aqui nos socorremos do clarividente e objectivo parecer lavrado pela Exma Senhora Procuradora, ao sublinhar que não parece que o recorrente tenha razão.

De facto, e como resulta da matéria de facto provado, o Tribunal *a quo* deu como integralmente reproduzido para os devidos efeitos jurídicos o teor do relatório do exame directo, do certidão do óbito e do relatório de autópsia respeitantes ao ofendido morto (fls. 137, 222, 223, 258 a 260 dos autos) e fez também referência à conclusão do médico legal de fls. 260, segundo a qual o ofendido morreu por sofrer ofensa grave na área craneocerebral e, para além de ferimento no cérebro, também se verificaram contusões bilaterais dos lobos, e tais lesões foram causadas por choques com objectos embotados ou os similares.

Donde resulta claramente que o Tribunal atendeu a tais factos.

Mas não se deixará ainda de referir que numa actuação em comparticipação perde sentido a utilização individualizada e concreta que cada um dos agentes faz dos instrumentos usados na agressão, sendo de relevar, na sua essência, a actuação conjunta capaz de produzir um dado resultado. Não interessa tanto, nesse circunstancialismo, saber quem usou

o quê e quais as lesões concretamente produzidas por cada um deles.

Na verdade não se deixa de observar neste caso uma situação de comparticipação onde existe até algo mais do que uma mera consciência de comparticipação e para definir uma decisão conjunta parece bastar a existência da consciência e vontade de colaboração de várias pessoas na realização de um tipo legal de crime juntamente com outro ou outros. É evidente que na sua forma mais nítida tem de existir um verdadeiro acordo prévio - podendo mesmo ser tácito – que tem igualmente que se traduzir numa contribuição objectiva conjunta para a realização típica e neste caso essa actuação conjunta não deixou de se verificar.

4. Sobre o crime de detenção de arma proibida

Continuamos a socorrer-nos da análise vertida no douto parecer acima referido.

Alegam os recorrentes (B) e (A) que o pau madeiro e o martelo de ferro detidos e usados por si não devem ser considerados como armas proibidas nos termos dos artigos 1º e 6º do Regulamento de Armas e Munições, aprovado pelo DL n.º 77/99/M, de 8 de Novembro de 1999, pelo que errou o Tribunal *a quo* ao condená-los pelo crime p.p. pelo art. 262º, n.º 1 do CPM.

Ora, independentemente da discussão sobre a natureza dos referidos instrumentos, não teria cabimento a pretensão dos recorrentes.

Consta dos autos que, para além daqueles instrumentos

utilizados na agressão, o recorrente (C) deteve e usou um tubo de água de ferro e uma faca de fruta, com comprimento de 20,5 cm, sendo de 12 cm a lâmina, para agredir os ofendidos.

Face ao disposto na al. b) do n.º 1 do art. 6º, com referência à al. f) do n.º 1 do art. 1º, ambos do Regulamento de Armas e Munições, tal faca é, sem dúvida, considerada como arma proibida, já que tem a lâmina superior a 10 cm, foi usada como instrumento de agressão física e o portador não justificou a sua posse.

Ficou ainda provado que, depois de ter regressado para o dormitório, o recorrente (C), muito irritado por ter entrado em conflito com um dos filipinos, exigiu que os seus colegas, nomeadamente os recorrentes (B) e (A) o auxiliassem a exercer represália e agressão contra aqueles filipinos, tendo estes recorrentes manifestado a sua concordância. Na sequência disso, os três recorrentes encontraram conjuntamente no referido dormitório os mencionados instrumentos, incluindo o pau madeiro, o tubo de água de ferro, o martelo de ferro e a faca de fruta, como armas utilizáveis na agressão. E em seguida, o recorrente (A) pegava com a mão o martelo de ferro, o recorrente (B) com o pau madeiro e o recorrente (C) com a faca de fruta e o tubo de água de ferro, e todos, tendo saído da residência, dirigiram-se aos filipinos.

São aqui válidas as razões já acima referidas a propósito da participação.

Face ao circunstancialismo apurado, não obstante a não detenção e uso, pelas suas próprias mãos, da faca de fruta, os recorrentes (B) e (A)

não deixaram de aderir e participar na detenção e manipulação assim vindo a ser condenados como co-autores do crime de detenção de arma proibida, uma vez que agiram conjuntamente com o outro recorrente (C), em conjugação de vontades e esforços, tendo o objectivo comum de, com o uso dos instrumentos encontrados (incluindo a faca de fruta) e em colaboração mútua, ofender a integridade física de outrem, o que também ficou provado nos autos.

Dir-se-á que, perante tal circunstancialismo e acordo, passou a ser indiferente quem detinha que instrumento. É como se esses objectos fossem transportados num automóvel, não fazendo sentido que pela sua detenção fosse punido apenas o proprietário ou o condutor quando elas eram detidas por outros agentes que fossem na viatura e destinadas ao cometimento de um crime. Dir-se-á até que foi pela actuação de cada um dos agentes que um deles passou a empunhar aquela arma proibida.

O art. 25º do CP prevê vários tipos da autoria, o que resulta da seguinte formulação “É punível como autor quem executar o facto por si ou por intermédio de outrem, ou tomar parte directa na sua execução, por acordo ou juntamente com outro ou outros”.

Aqui se revelam as várias formas que a comparticipação pode assumir; autoria imediata, autoria mediata, co-autoria e instigação.

É patente que neste caso se não deixa de observar uma situação de acordo entre os arguidos quanto àquela detenção e utilização, participação directa e conjunta dos diversos agentes na execução do facto, exprimindo um "exercício conjunto no domínio do facto", sendo certo que

basta uma "contribuição objectiva para a realização, embora possa não fazer parte da «execução»". ¹

Ora o exigido "acordo" quanto à detenção de arma proibida é revelado neste caso concreto através da adesão por parte dos recorrentes (B) e (A) à "proposta" do recorrente (C) em exercer represália e agressão contra os ofendidos e do facto de todos os recorrentes encontrarem conjuntamente os instrumentos que foram depois usados como armas de agressão e participarem na agressão.

É indiferente o uso da faca de fruta por este ou aquele recorrente, tratando-se da mera "distribuição" dos instrumentos encontrados entre os recorrentes para agressão.

A matéria de facto provada demonstra que todos os recorrentes agiram de forma concertada, em conjugação de vontade e esforços, tendo participação directa na prática do ilícito criminal, pelo que não nos parece que merece censura a decisão do Tribunal *a quo* em condenar os recorrentes (B) e (A) como co-autores do crime p.p. pelo art. 262º, n.º 1 do CPM.

5. Sobre as penas concretas

Os recorrentes foram condenados:

- na pena de 14 anos de prisão por um crime de ofensa grave à

¹ - Manuel Leal-Henriques e Manuel Simas Santos, Código Penal de Macau, pág. 78

integridade física, agravado pelo resultado, punível com pena de 10 a 15 anos de prisão - artigos 138º, al. d) e 139º, n.º 1, al. b) do CPM;

- na pena de 2 anos de prisão por cada um dos dois crimes de ofensa simples à integridade física, punível com pena de prisão até 3 anos ou com pena de multa – art. 137º, n.º 1 do CPM; e

- na pena de 3 anos e 6 meses de prisão por um crime de detenção de arma proibida, punível com pena de 2 a 8 anos de prisão – art. 262º, n.º 1 do CPM.

Insurgem-se os recorrentes contra as penas concretas, alegando a sua severidade.

Os critérios legais para a determinação da pena concreta, são os previstos no art. 65º, n.º 1 do C. Penal, onde se enfatizam as razões já proclamadas relativas aos fins das penas, “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”.

A disposição substantiva em apreço determina a aferição da medida da pena, para além da culpa, em função das exigências da prevenção criminal. Tratar-se-á aqui tanto de prevenção geral como de prevenção especial, considerações que não devem conduzir a que o limite máximo adequado à culpa seja ultrapassado².

Dentro da moldura abstracta, estabelecer-se-á o máximo

² Figueiredo Dias in Dto. Penal Português - As Consequências Jurídicas do Crime, ob. cit., pág. 238 e 242.

constituído pelo ponto mais alto consentido pela culpa do agente e o mínimo que resulta do “quantum” da pena imprescindível à tutela dos bens jurídicos e expectativas comunitárias (“moldura de prevenção”). E será dentro desta moldura de prevenção que irão actuar as considerações de prevenção especial (função de socialização, advertência individual ou segurança).^{3 4}

Na quantificação da medida da pena, estabelece o n.º 2 do artigo 65º que “o Tribunal atende a todas as circunstâncias que, não fazendo parte do tipo do crime, depuserem a favor do agente ou contra ele”.

Face aos elementos apurados nos presentes autos, temos de ter em conta a gravidade dos crimes e o circunstancialismo em que foram praticados os mesmos, sendo de destacar, desde logo, a actuação conjunta por parte dos recorrentes, de forma concertada, em conjugação de vontades e esforços e com pretensão comum de ofender a integridade física de outrem.

Tal actuação, nas circunstâncias em que ocorreu, nomeadamente com a utilização das armas de agressão e a violência da agressão, não deixou às vítimas possibilidade de defesa.

As descrições sobre os ferimentos dos ofendidos e as zonas

³ Figueiredo Dias in Dto. Penal Português - As Consequências Jurídicas do Crime, ob. cit., pág. 238 e 242.

⁴ Ac. STJ de 24/02/88, BMJ 374/229.

corporais atingidas permitem concluir pela crueldade e gravidade da agressão.

E os motivos do crime, consubstanciados num acto de represália, devem ter-se como altamente censuráveis, sobretudo quando tomamos em consideração a pouca importância do "conflito" entre o recorrente (C) e um dos filipinos que estava na origem da agressão violenta.

Repare-se que, mesmo tomando em conta a alegação do recorrente (C) no sentido de que não foram as armas por si utilizadas que causaram a morte da vítima, a sua culpa não ficaria diminuída em relação à dos outros dois recorrentes, face à actuação conjunta de todos em circunstâncias apuradas nos autos.

No que tange às finalidades da pena, são prementes as exigências de prevenção geral, impondo-se prevenir a prática dos crimes em causa.

Em sede de prevenção positiva, há que salvaguardar a confiança e as expectativas da comunidade no que toca à validade da norma violada.

Em sede de prevenção negativa, não se pode postergar o efeito de intimidação subjacente a esta finalidade da punição.

E quanto à prevenção especial, nota-se a necessidade de um longo processo de interiorização dos valores próprios de uma ressocialização por parte dos recorrentes.

Também não se pode esquecer que, em benefício dos recorrentes, se provou a confissão parcial dos factos e a sua primodelinquência.

Tudo ponderado e face às molduras penais dos crimes em causa,

afigura-se excessiva a pena de 14 anos de prisão e de 2 anos de prisão para os crimes de ofensa grave à integridade física e de ofensa simples à integridade física, respectivamente, tendo-se por mais adequada uma pena de 10 anos para o primeiro daqueles crimes e 1 ano para o segundo.

Em relação ao crime de detenção de arma proibida, não parece existirem razões para alterar a pena concretamente encontrada.

Em cúmulo jurídico, nos termos do artigo 71º do CP, vista a globalidade dos factos e a personalidade dos agentes, tem-se por ajustada uma pena de 13 anos de prisão.

6. O mais que foi decidido não merece censura, nomeadamente os montantes indemnizatórios que foram fixados, não obstante o seu montante ser posto em crise pelo recorrente (A) que não adianta razões bastantes para abalar aquele valor encontrado, face aos critérios legais e ao circunstancialismo concretamente apurado.

IV – DECISÃO

Pelas apontadas razões, acordam em conceder parcial provimento ao recurso e revogando parcialmente a decisão recorrida, condenam os arguidos (A), (B) e (C), pela prática em co-autoria e na forma consumada de um crime de ofensa grave à integridade física e produção da morte de outrem p. e p. pelo art. 138.º alínea d) com referência ao art. 139.º n.º 1 alínea b) do Código Penal de Macau, cada um

deles, na pena de 10 anos de prisão; pela prática de dois crimes de ofensa simples à integridade física p. e p. pelo art. 137.º n.º 1 do Código Penal de Macau, cada um deles, na pena de 1 ano de prisão, por cada um dos crimes;

Acordam em manter a condenação pelo crime de detenção das armas proibidas p. e p. pelo art. 262.º n.º 1 do Código Penal de Macau, com referência ao art. 1.º n.º 1 alíneas e) e f) e art. 6.º n.º 1 alínea b) do Regulamento de Armas e Munições aprovado pelo DL n.º 77/99/M de 8 de Novembro, na pena de 3 anos e 6 meses de prisão, cada um deles;

Em cúmulo jurídico, na pena única de 13 anos de prisão, cada um deles.

No mais se mantém o decidido.

Custas pelos recorrentes, com taxa de justiça de 3 UCs, cada um deles.

Fixa-se, a título de honorários, a cada um dos Exmos Defensores, a quantia de MOP1200,00, a adiantar pelo GABPTUI.

Macau, 30 de Março de 2006,

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