

Processo nº 677/2012

(Autos de recurso penal)

Data: 06.09.2012

Assuntos : Crime de ameaça.

Erro notório na apreciação da prova.

Prova testemunhal.

SUMÁRIO

1. O erro notório na apreciação da prova apenas existe quando se dão como provados factos incompatíveis entre si, isto é, que o que se teve como provado ou não provado está em desconformidade com o que realmente se provou, ou que se retirou de um facto tido como provado uma conclusão logicamente inaceitável. O erro existe também quando se violam as regras sobre o valor da prova vinculada, as regras de experiência ou as legis artis. Tem de ser um erro ostensivo, de tal modo evidente que não passa despercebido ao comum dos observadores.

É na audiência de julgamento que se produzem e avaliam todas as provas (cfr. artº 336º do C.P.P.M.), e é do seu conjunto, no uso dos seus poderes de livre apreciação da prova conjugados com as regras da experiência (cfr. artº 114º do mesmo código), que os julgadores adquirem a convicção sobre os factos objecto do processo.

Assim, sendo que o erro notório na apreciação da prova nada tem a ver com a eventual desconformidade entre a decisão de facto do Tribunal e aquela que entende adequada o Recorrente, irrelevante é, em sede de recurso, alegar-se como fundamento do dito vício, que devia o Tribunal ter dado relevância a determinado meio probatório para formar a sua convicção e assim dar como assente determinados factos, visto que, desta forma, mais não se faz do que pôr em causa a regra da livre convicção do Tribunal.

2. Nada obsta a que o Tribunal forme a sua convicção com base no depoimento de uma única pessoa, desde que tais declarações se lhe afigurem pertinentes e credíveis, pois que há muito que deixou de vigorar a velha regra do “*unus testis, testis nullius*”.

O relator,

José Maria Dias Azedo

Processo nº 677/2012

(Autos de recurso penal)

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

Relatório

1. Por Acórdão do T.J.B. de 13.06.2012 decidiu-se condenar A, arguido, com os sinais dos autos, como autor da prática de 2 crimes de “ameaça”, p. e p. pelo art. 147º, n.º 1 e 2 do C.P.M., nas penas parcelares de 7 e 10 meses de prisão cada, e, em cúmulo com a pena que lhe tinha sido imposta no processo CR4-11-0084-PCC – de 3 anos e 9 meses de

prisão, pela prática de 1 crime de “roubo qualificado” – na pena única de 4 anos e 6 meses de prisão; (cfr., fls. 117 a 120 que como as que se vierem a referir, dão-se aqui como reproduzidas para todos os efeitos legais).

*

Inconformado, o arguido recorreu.

Motivou para concluir nos termos seguintes:

“1º - Vem o presente recurso interposto da douto acórdão proferido pelo Tribunal de Primeira Instância, o qual condenou o Recorrente a 7 e 10 meses pela prática de dois crimes de Ameaça (um previsto e punido pelo número 1, outro previsto e punido pelo número 2, ambos do Art. 147 do Código Penal de Macau).

2º - O Recorrente não se pode conformar com tal decisão por a mesma não se coadunar com a verdade e com a prova produzida em sede de audiência de julgamento.

3º - O erro notório na apreciação da prova existe quando for evidente, perceptível, para um cidadão comum, o que se teve como

provado ou não provado está em desconformidade com o que realmente se provou ou não provou.

4° - Não é intenção do Recorrente servir-se deste vício para atacar a liberdade da apreciação da prova e a livre convicção do Tribunal.

5° - Na audiência de julgamento, (como ademais se pode constatar pela auscultação da gravação da audiência de julgamento), pela ofendida B, foi dito que nunca viu ou nunca teve qualquer contacto directo com o ora Recorrente e que viu unicamente a cara do mesmo através do visor da porta do seu apartamento, por existir uma lâmpada acesa à porta do mesmo.

6° - Acontece que o agente policial, ora testemunha, C, disse que não reparou se havia lâmpada à porta do apartamento da ofendida B.

7° - Pelas 3 testemunhas de defesa do Recorrente (D, E e F) foi dito que a luminosidade existente nas escadas, nomeadamente no 4º andar do edifício em causa, (que é um edifício velho) era ténue, insuficiente, que não dava para ver as caras de outras pessoas. Confirmando as mesmas as declarações prestadas nesse sentido pelo Recorrente na mesma audiência de julgamento.

8° - Tendo a ofendida afirmado, inclusive, a instâncias do Ministério Público, que ao estabelecer do dia a luminosidade era fraca.

9º - Assim, o que foi dado como provado está totalmente em desconformidade com o que realmente se provou.

10º - Pelas regras normais da experiência, é altamente impossível reconhecer uma pessoa que se viu vagamente através do visor da porta, especialmente quando a luminosidade aí existente é muito fraca. Ainda por cima não tendo alguma vez tido qualquer contacto físico directo com a mesma.

11º - Mais, segundo ao douto Acórdão, o ora Recorrente, em 8 de Junho de 2009, bateu violentamente com um martelo de ferro na porta da residência da ora ofendida B.

12º - E, em 28 de Junho de 2009, o ora Recorrente, igualmente, bateu violentamente com a sua mão na porta de residência da ora ofendida B.

13º - Contudo, o agente de polícia, ora testemunha, C, afirmou ao Tribunal, em plena audiência de julgamento, que não verificou quaisquer estragos na porta da residência da ofendida B.

14º - Para incriminar o facto de ameaça é necessário provar o medo provocado à ofendida na situação concreta em que se encontrava. O que não se provou no caso sub-judice.

15º - Sendo aqui de salientar que o ora Recorrente, quer no

decurso do inquérito, quer no decurso da audiência de julgamento, negou os factos ilícitos que lhe são imputados.

16° - Assim, é evidente, que o que se deu como provado está em total desconformidade com o que realmente se provou.

17° - A invocação deste vício (erro notório na apreciação da prova) não tem por escopo pôr em causa a convicção dos julgadores que, nos termos do artigo 114 do Código de Processo Penal, estriba uma decisão tomada em consciência e após livre apreciação crítica, na própria vivência e imediação de um julgamento.

18° - Não sendo intenção do ora Recorrente impor a sua perspectiva subjectivista em relação à prova produzida, pelo contrário. Contudo, com o devido respeito, a convicção da entidade julgadora sobre a matéria de facto, não teve em conta as regras da experiência da vida na normalidade de situações (art. 400, n° 2, alínea c) do C.P.P.M.)

19° - Insuficiência de fundamentação: os depoimentos das testemunhas não permitem ao julgador concluir pela prática de qualquer ameaça.

20° - A aludida convicção assentou unicamente no depoimento da ofendida... uma vez que nenhuma das testemunhas o presenciou. Fundar uma condenação unicamente das declarações da ofendida ultrapassa os

limites do princípio de livre apreciação das provas.

21° - O Tribunal “a quo” ao dar como provados os factos ocorridos nos dias 8 e 28 de Junho de 2009, nas versões que constam da fundamentação do douto Acórdão, violou, entre outros, o princípio da livre apreciação da prova, consagrado no art. 114, do CPP.

22° - Por outro lado, ao dar como provados factos que não resultaram da prova produzida em audiência de julgamento, violou, ainda o disposto no art. 336°, n° 1, do CPP.

Com efeito, de acordo com esta norma, não valem em julgamento, nomeadamente para o efeito de formação da convicção do tribunal, quaisquer provas que não tiverem sido produzidas na audiência.

23° - Nos termos do supra-alegado e não tendo o Recorrente praticado os crimes em que foi condenado, deve o mesmo ser absolvido dos mesmos”; (cfr., fls. 135 a 147).

*

Respondendo, diz (nomeadamente) o Exmo. Magistrado do Ministério Público:

“A jurisprudência entende que “O erro notório na apreciação da prova existe quando se dão como provados factos incompatíveis entre si, isto é, que o que se teve como provado ou não provado está em desconformidade com o que realmente se provou, ou que se retirou de um facto tido como provado uma conclusão logicamente inaceitável. O erro existe também quando se violam as regras sobre o valor da prova vinculada, as regras de experiência ou as legis artis. Tem de ser um erro ostensivo, de tal modo evidente que não passa despercebido ao comum dos observadores” (Ac. do TSI de 2006/10/12 proc. no. 23/2006, 2006/12/7 proc. no. 379/2006/II, 2006/11/9 proc. n.º 303/2006, para além de outros)

Aliás, o que apenas se pode concluir é o Recorrente não está conformado com a convicção do douto Tribunal a quo o que entra no campo de livre apreciação dos factos, matéria insindicável nos termos do art. 114º do CPPM.”

Pugna, assim, pela rejeição do recurso; (cfr., fls. 151 a 153).

*

Em sede de vista emitiu o Ilustre Procurador Adjunto o seguinte

Parecer:

“Na Motivação (fls. 135 a 148 dos autos), o recorrente aduziu o erro notório na apreciação da prova, a falta/insuficiência da fundamentação e ainda a violação do arts. 114º e 336º n.º 1 do CPP.

Antes de mais, subscrevemos inteiramente as criteriosas explicações do Exmo. Colega na sua Resposta (fls. 151 a 153 dos autos), no sentido da manifesta improcedência e a conseqüente rejeição do recurso.

*

A título do erro notório na apreciação da prova, o recorrente opinou que analisadas sinteticamente a declaração da ofendida e os depoimentos de todas as testemunhas em sintonia com as regras da experiência da vida na normalidade de situações, o que se deu como provado está em total desconformidade com que realmente se provou.

Menciona o Auto de Inquirição de fls. 31 dos autos que observando sucessivamente as fotocópias dos BIRs respectivamente de D e do recorrente, a ofendida não hesitou em afirmar ser o recorrente e não D quem praticara as ameaças.

O que implica que a ofendida tinha a impressionante memória da

configura física do recorrente. Deste modo, mostra-se insubsistente e não sustentável o alegado na 10a conclusão da Motivação. Pois, as regras normais da experiência não constata a dita alta impossibilidade.

E, com efeito, o que provocou a preocupação e medo na ofendida era as frases dirigidas pelo recorrente à ofendida, aludidas nos arts.3º e 4º da Acusação e dadas por plenamente provadas pelo Tribunal a quo no douto Acórdão recorrido. Daí que não possam deixar de ser irrelevantes e inócuos os argumentos nas 11ª a 14ª conclusões.

Assim, e em conformidade com as bem ponderadas jurisprudências dos TUI e TSI (vide., a título meramente exemplificativo, Acórdão do TUI no Processo n.º16/2000 e o do TSI nos Processos n.º 603/2011, n.º470/2010 e n.º603/2011), cremos tranquilamente que não há in casu o erro notório na apreciação da prova.

*

Inculca reiteradamente o Venerando TUI que a fundamentação da decisão devem permitir conhecer as razões essenciais da convicção a que chegou o tribunal, no que se refere à decisão de facto; e não há norma processual que exige que o julgador exponha pormenorizada e completamente todo o raciocínio lógico ou indique os meios de prova que se encontram na base da sua convicção de dar como provado ou não

provado um determinado facto, nem a apreciação crítica das provas em ordem permitir a sua apreciação pelo tribunal de recurso, sem prejuízo, naturalmente, de maior desenvolvimento quando o julgador entenda fazer. (vide. Acórdão nos Processos n.º16/2000 e n.º23/2007)

E, no nosso ordenamento jurídico do dia de hoje, podemos ter por adquirido que constitui jurisprudência consolidada a solução de que não é exigível que o tribunal faça a apreciação crítica das provas. (Acórdãos do TUI nos Processos n.º9/200 1, n.º11/2003 e 11/2011)

As sensatas jurisprudência acima citadas permitem-nos concluir que não existe, no caso sub judice, a falta ou insuficiência da fundamentação do Acórdão recorrido. Pois, encontram-se, no qual, a enumeração dos factos provados e não provados, a exposição dos motivos, de facto e de direito, que fundamentam a decisão, e também a indicação das provas que serviram para formar a convicção.

*

Na sua parte «事實之判斷» (cfr. última parágrafo de fls. 118 verso dos autos), o douto Acórdão menciona expressamente: 本院在綜合分析了嫌犯在審判聽證所作之聲明，嫌犯否認被指控之事實、被害人B及屬嫌犯之證人在審判聽證所作之證言，以及一名司警人員在審判聽證中清楚講述了調查的經過及結果等對上述事實作出認證。

Tal explicação revela seguramente que a convicção do Tribunal a quo não assentou unicamente no depoimento da ofendida, e todas as provas que suportaram a convicção do Tribunal a quo foram produzidas em audiência de julgamento, pelo que não se verifica a violação do arts.114º e 336º n.º1 do CPP.

Por todo o expendido supra, propendemos pela improcedência do recurso em apreço”; (cfr., fls. 182 a 183-v).

*

Passa-se a decidir.

Fundamentação

Dos factos

2. Estão provados os factos como tal elencados no Acórdão recorrido, a fls. 118 a 118-v, e que aqui se dão como integralmente reproduzidos.

Do direito

3. Vem o arguido recorrer do Acórdão do T.J.B. que o condenou como autor da prática de 2 crimes de “ameaça”, p. e p. pelo art. 147º, n.º 1 e 2 do C.P.M., nas penas parcelares de 7 e 10 meses de prisão cada, e, em cúmulo com a pena que lhe tinha sido imposta no processo CR4-11-0084-PCC – de 3 anos e 9 meses de prisão, pela prática de 1 crime de “roubo qualificado” – na pena única de 4 anos e 6 meses de prisão.

Entende que incorreu o Colectivo a quo no vício de “erro notório na apreciação da prova” e violação do art. 336º, n.º 1 do C.P.P.M..

Creemos que nenhuma razão tem o ora recorrente, sendo de se rejeitar o presente recurso dada a sua manifesta improcedência; (art. 400º, n.º 1 do C.P.P.M.).

Vejamos.

— Quanto ao “erro notório na apreciação da prova”.

Sobre o sentido e alcance de tal vício da matéria de facto tem este T.S.I. afirmado que *“o erro notório na apreciação da prova apenas existe quando se dão como provados factos incompatíveis entre si, isto é, que o que se teve como provado ou não provado está em desconformidade com o que realmente se provou, ou que se retirou de um facto tido como provado uma conclusão logicamente inaceitável. O erro existe também quando se violam as regras sobre o valor da prova vinculada, as regras de experiência ou as legis artis. Tem de ser um erro ostensivo, de tal modo evidente que não passa despercebido ao comum dos observadores.”*

De facto, *“É na audiência de julgamento que se produzem e avaliam todas as provas (cfr. artº 336º do C.P.P.M.), e é do seu conjunto, no uso dos seus poderes de livre apreciação da prova conjugados com as regras da experiência (cfr. artº 114º do mesmo código), que os julgadores adquirem a convicção sobre os factos objecto do processo.*

Assim, sendo que o erro notório na apreciação da prova nada tem a ver com a eventual desconformidade entre a decisão de facto do Tribunal e aquela que entende adequada o Recorrente, irrelevante é, em sede de recurso, alegar-se como fundamento do dito vício, que devia o

Tribunal ter dado relevância a determinado meio probatório para formar a sua convicção e assim dar como assente determinados factos, visto que, desta forma, mais não se faz do que pôr em causa a regra da livre convicção do Tribunal.”; (cfr., v.g., Ac. de 12.05.2011, Proc. n.º 165/2011, e mais recentemente de 31.05.2012, Proc. n.º 49/2012 do ora relator).

No caso, e como bem se salienta na Resposta do Exmo. Magistrado do Ministério Público:

“(…)

Efectivamente, apesar das insistentes afirmações do mandatário do Recorrente que as escadas não tinham luminosidade suficiente, a ofendida respondeu peremptoriamente que conseguiu reconhecer o arguido por ter levado várias vezes cliente para ver o apartamento do piso superior.

Mais explicou ao douto Tribunal a quo que apesar de ser um edifício velho sem administração comum, tinha no interior da fracção botão para ligar as luzes das escadas.

As outras testemunhas tanto o agente da polícia como os colegas do arguido – agentes imobiliários –, sendo não residentes do edifício não tinham, naturalmente, acesso à ligação da iluminação das escadas.

(...)”; (cfr., fls. 152).

E, perante isto, mais não é preciso dizer sobre o ponto em questão.

Com efeito, ainda que correspondesse à verdade o que afirma o ora recorrente na sua conclusão 20º – *A aludida convicção assentou unicamente no depoimento da ofendida... uma vez que nenhuma das testemunhas o presenciou. Fundar uma condenação unicamente das declarações da ofendida ultrapassa os limites do princípio de livre apreciação das provas* – há que ter em conta que nada obsta a que o Tribunal forme a sua convicção com base no depoimento de uma única pessoa, desde que tais declarações se lhe afigurem pertinentes e credíveis, pois que há muito que deixou de vigorar a velha regra do “*unus testis, testis nullius*”; (neste sentido, cfr., v.g., o Ac. de Rel. de Guimarães de 25.02.2008, Proc. n.º 557/07-1 in “www.dgsi.pt”).

— Quanto à violação do art. 336º, n.º 1 do C.P.P.M..

Pois bem, prescreve este comando legal que:

“1. Não valem em julgamento, nomeadamente para o efeito de formação da convicção do tribunal, quaisquer provas que não tiverem sido produzidas ou examinadas em audiência.

2. Ressalvam-se do disposto no número anterior as provas contidas em actos processuais cuja leitura em audiência seja permitida, nos termos dos artigos seguintes”.

E, afirma o recorrente que o Tribunal a quo, “*ao dar como provados factos que não resultaram da prova produzida em audiência de julgamento, violou, ainda o disposto no art. 336º, nº 1, do CPP.*

Com efeito, de acordo com esta norma, não valem em julgamento, nomeadamente para o efeito de formação da convicção do tribunal, quaisquer provas que não tiverem sido produzidas na audiência”; (cfr., concl. 22º).

Porém, em lado nenhum da sua motivação e conclusões identifica a

que “prova” se refere, sendo de notar que na acta da audiência de julgamento (cfr., fls. 116), consta exactamente que atento o estatuído no art. 336º, n.º 1 do C.P.P.M., o Colectivo “procedeu ao exame dos autos”, não se vislumbrando assim qualquer violação ao preceito em questão.

Por fim, e preenchidos que estão todos os elementos típicos dos crimes em questão, evidente é a improcedência do recurso.

Decisão

4. Nos termos e fundamentos expostos, em conferência, acordam rejeitar o recurso; (cfr., art. 409º, n.º 2, al. a) e 410, n.º 1 do C.P.P.M.).

Pagará o recorrente 5 UCs de taxa de justiça, e como sanção pela rejeição do seu recurso, o equivalente a 4 UCs; (cfr., art. 410º, n.º 4 do C.P.P.M.).

Macau, aos 6 de Setembro de 2012

José Maria Dias Azedo

Chan Kuong Seng

Tam Hio Wa