

Assuntos : **Contradição insanável da fundamentação.**
Reenvio do processo para novo julgamento.

SUMÁRIO

1. Existe contradição insanável da fundamentação quando se constata incompatibilidade não ultrapassável, entre os factos provados, entre estes e os não provados ou entre a fundamentação probatória e a própria decisão.

Tal “incompatibilidade” deve ser “evidente” (fácilmente perceptível por um homem médio), e “absoluta”, (não podendo ser ultrapassada com recurso à decisão no seu todo e às regras de experiência comum).

2. Nesta conformidade, verifica-se a assinalada contradição, se o Tribunal, ao seriar a factualidade que do julgamento ressaltou assente, dá como provado que o “1º arguido ameaçou a ofendida ... obrigando-a a passar declaração de dívida” e, posteriormente, em sede de enquadramento jurídico- criminal, afirma que “não se provou que os arguidos” – incluindo-se aqui o 1º arguido – “por meio de violência ou ameaça com mal importante, constrangeram a ofendida a uma acção ou omissão”.
3. Perante o vício da “contradição” e não podendo o Tribunal de recurso decidir da causa (sanando-o), impõe-se a anulação do julgamento efectuado e o reenvio dos autos para novo julgamento, a efectuar nos termos do artº 418º do C.P.P.M..

O Relator,

José Maria Dias Azedo

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

Relatório

1. No T.J.B. e em audiência colectiva, responderam os arguidos (1º) (A) e (2º) (B), ambos, com os sinais dos autos.

Ao (1º) arguido (A), era imputada a prática, em concurso real, de:

- um crime de “ameaça” p. e p. pelo artº 147º, nº 2 do C.P.M.;
- um crime de “usura para jogo” p. e p. pelo artº 13º da Lei nº 8/96/M de 22 de Julho conjugado com o artº 219º, nº 1 do C.P.M.;
- um crime de “extorsão”, na forma tentada, p. e p. pelo artº 215º, nº 1 e art.ºs 21º e 22º, todos do C.P.M.; e,
- um crime de “coacção” p. e p. pelo artº 148º do C.P.M..

Por sua vez, era o (2º) arguido (B) acusado da prática, também em concurso real, de:

- um crime de “extorsão”, na forma tentada, p. e p. pelo artº 215º, nº 1 e art.ºs 21º e 22º, todos do C.P.M.;
- um crime de “coacção” p. e p. pelo artº 148º do C.P.M.; e,
- um crime de “invocação de pertença a associação ou sociedade secreta” p. e p. pelo artº 4º, nº 1 da Lei nº 6/96/M de 30 Julho; (cfr. fls. 156 a 157-v).

Realizado o julgamento, decidiu o Colectivo:

A) Absolver o (2º) arguido (B) da prática dos crimes pelos quais vinha acusado;

B) Absolver o (1º) arguido (A) da prática dos crimes de “ameaça”, “coacção” e de “usura para jogo”; e,

C) Condenar o mesmo (1º) arguido (A), pela prática, em autoria e na forma tentada, de um crime de “extorsão” p. e p. pelo artº 215º nº 1 e artºs 21º e 22º do C.P.M., na pena de (1) um ano e (9) nove meses de prisão, suspensa na sua execução por um período de (2) dois anos, com a condição de não estabelecer qualquer contacto com a ofendida (X) durante o referido período.

Não se conformando com a decisão que o condenou como autor da prática de um crime de “extorsão” na forma tentada, dela veio recorrer o (1º) arguido (A).

Motivou para concluir que:

“ 1ª O presente recurso vem interposto do douto acórdão que , condenou o ora recorrente, em autoria e na forma tentada, pela prática de um crime de extorsão p. e p. pelo artigo 215º, n.º 1, conjugado com os artigos 21º e 22º, todos do CPM, na pena de um ano e nove meses de prisão, embora suspensa a sua execução por dois anos.

2ª A factualidade apurada não conduz de modo algum à subsunção no tipo legal do crime de extorsão, pelo que a incriminação do arguido por este crime mais não revela que uma errada subsunção jurídica da matéria dada como provada.

3ª Não estão reunidos os elementos constitutivos e integradores do crime de extorsão pois que, nos termos do disposto no artigo 215º, n.º 1, do CPM, para o preenchimento deste tipo de crime é necessário o emprego de violência ou de ameaça com mal importante.

4ª Não tendo o arguido actuado por meio de violência ou de ameaça com mal importante, fica assim arredada a qualificação da conduta do recorrente como prática do crime de extorsão.

5ª A factualidade apurada não se mostraria ainda bastante para justificar a decisão de condenar o arguido pelo crime de ameaça uma vez que também aqui existe uma lacuna no apuramento da matéria de facto necessária a essa decisão de direito.

6ª A matéria de facto dada por provada permitia, quanto muito, integrar a premissa de que houve um aviso, uma advertência, o que não pode ser considerado idóneo para o preenchimento do tipo legal do crime de ameaça.

7ª O acórdão recorrido fundamentou a decisão condenatória em

matéria de facto insuficiente em virtude de ausência de elementos fácticos pertinentes à subsunção no tipo legal do crime de extorsão.

8^a A insuficiência da matéria de facto ressalta do teor do próprio acórdão recorrido e impõe no caso concreto a absolvição do recorrente.

9^a O acórdão recorrido enferma, ainda, de contradição insanável quanto à fundamentação na matéria de facto provada e não provada, pois que não pode dizer-se, a um tempo, que não há crime de coacção por falta do elemento constitutivo da violência e da ameaça grave; e por outro, condenar o arguido no crime de extorsão, quando esse crime também integra esse elemento constitutivo.

10^a A contradição insanável da fundamentação ora apontada impõe, de igual modo, que o recorrente seja absolvido.

11^a Não era permitida, no caso concreto e à luz da lei, a leitura em audiência das declarações anteriormente prestadas pela ofendida perante o Ministério Público, uma vez que qualquer contradição ou discrepância do seu depoimento em audiência com essas declarações poderia ser esclarecida pela mesma perante o Tribunal.

12^a A leitura em audiência das declarações prestadas pela ofendida na Polícia Judiciária é estritamente proibida, por não se verificarem, sequer, os requisitos taxativos constantes do artigo 337^o (e do artigo 338^o) do CPP para que as ditas declarações pudessem ser lidas.

13^a Em julgamento só podem fundar a convicção dos Juizes as provas aí produzidas ou examinadas ou aquelas que, embora produzidas em momento anterior, tenham sido lidas em audiência, na condição de que essa leitura seja legalmente permitida.

14ª O Tribunal fez assim uso de prova de valoração proibida, com desrespeito dos princípios do contraditório e da imediação da prova e em flagrante infração do disposto no artigo 336º do CPP.

15ª Estamos, assim, perante um caso de utilização de prova proibida, no sentido de valoração proibida de prova, a qual gera a nulidade do acórdão recorrido arguível até ao trânsito em julgado da decisão e acarreta a anulação do julgamento.

16ª A indicação das provas que servem para formar a convicção do Tribunal destina-se a assegurar que a decisão não assenta em meios de prova proibida, como é claramente o caso de declarações prestadas pela ofendida a uma entidade policial, lidas em audiência.

17ª A falta de indicação no duto acórdão recorrido daquele meio de prova proibido constitui uma violação clara do disposto no artigo 355º, n.º 2, do CPP, o que acarreta a nulidade da sentença por aplicação do artigo 360º, al. a), do mesmo Código”; (cfr. fls. 228 a 238).

Respondeu o Digno Magistrado do Ministério Público, e na contra-minuta que apresentou, conclui nos termos seguintes:

- “ 1- Não é verdade que não se verificou a violência ou ameaça com mal importante, elemento constitutivo do crime de extorsão.*
- 2- O mal ameaçado não teria necessariamente que ser concreto mas também pode ser abstracto consoante o circunstancialismo fáctico.*

- 3- *O facto de o recorrente ser agente da PSP, de estatura forte, perante a ofendida, nova imigrante, relações públicas de clube nocturno, ter proferido palavras como "...suportar eventuais consequências..." constitui, sem dúvida, ameaça com mal grave.*
- 4- *O mais evidente seria a deslocação do arguido acompanhado de mais três desconhecidos para o exigir do pagamento de uma "dívida".*
- 5- *Por outro lado, a doutrina entende que a ameaça, no crime de extorsão, é mais abrangente, "não tem que ser para a vida ou integridade física, pode também incidir sobre a honra, a reputação, o crédito comercial, o nome profissional ou artístico, a tranquilidade familiar ou pessoal, etc." (Nelson Hungria)*
- 6- *Pelo que, verificam-se todos os elementos constitutivos do crime de extorsão, designadamente o de ameaça com mal importante.*
- 7- *O facto de não ter provado o crime de coacção (em relação à assinatura de uma declaração de dívida) não impede a consumação do crime de extorsão.*
- 8- *Pois o meio de violência ou ameaça com mal importante nos dois casos têm dolos específicos distintos.*
- 9- *Na audiência de julgamento, a testemunha contou uma versão totalmente adversa à da prestada junto do M.P., pelo que é de aplicar o art. 337º n.º3 al. b) do CPPM.*
- 10- *Conforme a interpretação do Recorrente o referido artigo reduz-se numa "cláusula morta" nunca poderia ser aplicada.*
- 11- *O legislador pretende providenciar oportunidade para o julgador comparar e analisar as duas versões e decidir segundo*

o princípio de livre apreciação e em prol da descoberta da verdade material.

12- Contendo uma menção expressa de "reprodução" nas declarações do M.P., as da P.J. constituiu parte integrante da primeira, pelo que não houve qualquer leitura das declarações prestadas junto das autoridade policiais.

13- Tal método de "remissão" ou "reprodução" não é qualquer questão jurídica mas apenas de ordem prática em prol dos princípios de economia e celeridade processual.

14- Por esta razão, não carece de indicação no douto acórdão recorrido, as declarações da testemunha junto da P.J. porque nunca foram lidas na audiência de julgamento."

Pugna pela manutenção do decidido; (cfr. fls. 241 a 253).

Admitido o recurso e remetidos os autos a esta Instância, foram os mesmos, em conformidade com o disposto no artº 406º do C.P.P.M., com vista ao Ministério Público.

Em douto Parecer de fls. 260 a 265, opina o Ilustre Procurador Adjunto pela rejeição do recurso.

Proferido que foi o despacho preliminar e colhidos os vistos dos Exm^{os} Juízes Adjuntos, cumpre conhecer.

Fundamentação

2. Dos factos

Deu o Colectivo “a quo” como assente a matéria de facto seguinte:

“Em data não determinada, mas em Março de 1997, a ofendida (X) pediu ao 1º arguido um empréstimo de HK\$20.000,00 .

O 1º arguido entregou-lhe HK\$15.000,00.

Para a liquidação da dívida, a ofendida pagou uma importância total de HK\$30.000,00 ao 1º arguido.

Depois, o 1º arguido telefonou à ofendida ordenando-lhe a devolução da importância de HK\$20.000,00 a título de despesas de telefone, dizendo que caso não satisfizesse o pedido, iria suportar as eventuais consequências, tendo isto provocado medo e inquietação à ofendida.

A ofendida devia ao 1º arguido cerca de sete a dez mil patacas de despesas de telefone.

O 1º arguido deixou o número do aparelho de recado 4XXX e o número de telemóvel 6XXX à ofendida, a fim de combinar a devolução da importância de HK\$20.000,00.

Em data não determinada, mas no final de Janeiro de 1998, o 1º arguido combinou à ofendida no lobby do Hotel Presidente, a fim de resolver a "dívida" de HK\$20.000,00, quando a ofendida ali chegou, encontrou o 1º e 2º arguidos, tendo aquele obrigado-a a passar "uma declaração de dívida".

No dia 9 de Março de 1998, o 1º arguido deslocou-se à casa da ofendida, acompanhado mais três desconhecidos, para exigir o pagamento da "dívida" HK\$20.000,00.

O 1º arguido ameaçou a ofendida com intenção obter enriquecimento ilegítimo, obrigando-a a passar "declaração da dívida".

O 1º arguido agiu livre, deliberada, voluntariamente.

Sabia não ser permitida tais condutas.

O 1º arguido é guarda da PSP e aufera o vencimento correspondente ao índice 210.

É casado e tem a mulher e dois filhos a seu cargo.

Não confessou os factos e não é primário.

O 2º arguido é guarda da PSP e aufera o vencimento correspondente ao índice 260.

É casado e tem a mulher e um filho a seu cargo.

Não confessou os factos e é primário.

Não ficaram provados os seguintes factos: A ofendida perdeu todo o dinheiro emprestado, o 1º arguido acompanhou a ofendida até ao Restaurante Presidente, e disse-lhe que caso a ofendida não pagar a dívida contraída, a mesma haveria de "desaparecer ou sumir de Macau", além disso, o 1º arguido ainda disse à ofendida para pagar mensalmente uma importância de HK\$5.000,00 como juro.

Em meado de Novembro de 1997, o 1º arguido deslocou-se a casa da ofendida e exigiu-lhe entregar mais HK\$40.000,00, alegado que a mesma se encontrava a trabalhar como dançarina e ganhava facilmente dinheiro, e disse que caso não satisfizesse, podia ser morte.

Os arguidos disseram-lhe que caso a ofendida não pagasse a "dívida" de HK\$40.000,00 até no fim do mês de Março de 1998, os arguidos iriam mandar alguém lhe violar e atear fogo na residência da ofendida.

O 2º arguido alegou que ele era membro da associação secreta de "14 Kilates".

O 2º arguido agiu livre, deliberada, voluntariamente, ameaçando a ofendida com intenção de obter enriquecimento ilegítimo.

Sabia não ser permitida tais condutas.

*

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

As declarações dos arguidos em audiência.

As declarações da ofendida prestadas em audiência e as prestadas no Mº Pº que foram lidas, sua apreciação crítica e comparativa.

As declarações da testemunha agente da PJ que acompanhou todo o processado.

Análise dos documentos colhidos durante a investigação”; (cfr. fls. 217-v a 218-v).

3. Do direito

No âmbito do presente recurso, imputa o recorrente ao Colectivo “a quo” os vícios seguintes:

- (1) errada subsunção jurídica da matéria de facto dada como provada, (cfr. conclusões 1^a a 4^a);
- (2) insuficiência da matéria de facto para a decisão, (cfr. conclusões 5^a a 8^a);
- (3) contradição insanável da fundamentação, (cfr. conclusões 9^a e 10^a);
- (4) uso de prova de valoração proibida, (cfr. conclusões 11^a a 15^a); e,
- (5) falta de indicação de meio de prova utilizado para a formação da convicção, (cfr. conclusões 16^a e 17^a).

Perante as assim identificadas maleitas que na opinião do recorrente padece o veredicto recorrido, e sendo também certo, não estar o Tribunal de recurso vinculado a conhecer as questões que lhe são colocadas na (mesma) ordem em que as indica o recorrente – neste sentido, cfr., v.g., o Ac. deste T.S.I. de 31.01.2002, Proc. nº 131/2001 – cremos que antes de mais, importa decidir da sua “ordem de conhecimento”.

Nesta conformidade, e, afigurando-se-nos da análise feita – assim como das alegações orais produzidas aquando da realização da audiência de julgamento do presente recurso – poder-se concluir pela existência de aparente “contradição insanável da fundamentação” no veredicto “sub iudice”, o que, a confirmar, implicará a anulação do julgamento efectuado, prejudicando-se, desta forma o conhecimento dos outros vícios assacados ao Acórdão recorrido, de imediato, sobre a mesma nos ocuparemos.

Assim, vejamos.

Tem esta Instância entendido que existe contradição insanável da fundamentação quando se constata incompatibilidade não ultrapassável, entre os factos provados, entre estes e os não provados ou entre a fundamentação probatória e a própria decisão; (cfr., v.g., Acs. deste T.S.I. de 03.02.2000, Procs. nº 1261 e 1263; de 29.06.2000, Proc. nº 101/2000; de 21.09.2000, Proc. nº 123/2000; de 08.02.2001, Proc. nº 2/2001; de 14.06.2001, Proc. nº 32/2001; de 11.10.2001, Proc. nº 146/2001; de 18.12.2001, Proc. nº 96/2001-II e de 24.01.2002, Proc. nº 159/2001).

Importa, ainda, ter presente que tal “incompatibilidade” deve ser “evidente” (fácilmente perceptível por um homem médio), e “absoluta”, (não podendo ser ultrapassada com recurso à decisão no seu todo e às regras de experiência comum).

“In casu”, e no que toca ao vício de contradição ora em análise, afirma o recorrente que consignou-se no acórdão recorrido que:

– “Não se provou que os arguidos por meio de violência ou de ameaça com mal importante, constrangeram a ofendida a uma acção ou omissão, pelo que serão absolvidos do crime de coacção”; e que,

– “Porém, quanto ao crime de extorsão, diz o tribunal que provou-se que o 1º arguido tinha intenção de conseguir para si enriquecimento ilegítimo, ameaçando a ofendida para o efeito”, concluindo, apresentar assim o decidido, “uma contradição insanável quanto à fundamentação na matéria de facto provada e não provada, pois que não pode dizer-se, a um tempo, que não há crime de coacção por falta do elemento constitutivo da violência e da ameaça grave; e por outro, condenar o arguido no crime de extorsão, quando esse crime também integra esse elemento constitutivo”; (cfr. fls. 233 e 233-v).

Para além disso, constata-se, ainda que, em sede de “factos provados”, (ponto “2” do Acórdão; cfr. fls. 217-v) consignou o Colectivo “a quo” que “o 1º arguido ameaçou a ofendida com intenção de obter enriquecimento ilegítimo, obrigando-a a passar declaração de dívida”; (sub. nosso).

Perante o ora transcrito, que dizer?

Ora, afigura-se-nos – ressalvado o devido respeito por opinião diversa – que, de facto, tendo presente as afirmações assinaladas e mesmo ponderando-se, globalmente, no veredicto em crise, fica-se sem saber qual a posição do Tribunal “a quo”.

Num primeiro momento, ao seriar a factualidade que do julgamento ressaltou assente, dá como provado que o “1º arguido ameaçou a ofendida ... obrigando-a a passar declaração de dívida”.

Contudo, posteriormente, em sede de enquadramento jurídico- criminal, afirma que “não se provou que os arguidos” – incluindo-se aqui o 1º arguido – “por meio de violência ou ameaça com mal importante, constrangeram a ofendida a uma acção ou omissão”.

Como já temos afirmado, bem sabemos que pode (e deve) o Tribunal de recurso, (sempre que possível), com base no constante na decisão submetida à sua apreciação, tirar ilações quanto a factos, clarificar questões pouco claras, suprir e até mesmo rectificar erros materiais, (óbviamente, salvaguardando, sempre, a legalidade da sua decisão).

Todavia, perante a “contradição” (invocada) e assinalada, não vemos maneira de a “clarificarmos” de forma a que se consiga alcançar, com a necessária segurança e lógica, o sentido a atribuir às apontadas afirmações assim como, o raciocínio subjacente às mesmas

Nestes termos, insanável que é a “contradição” verificada (já que não tendo havido pedido de renovação de prova não pode esta Instância decidir da mesma contradição), e embora com contornos algo diversos dos invocados pelo ora recorrente – o que de forma alguma impede o seu conhecimento, até mesmo porque é officioso o conhecimento dos vícios do artº 400º, nº 2, do C.P.P.M.; cfr. v.g., o Ac. do T.U.I. de 25.07.2001, Proc. nº 11/2001– e, no mesmo sentido, F. Dias in, “Para uma Reforma Global do Processo Penal

Português. Da sua necessidade e de algumas orientações fundamentais”, Coimbra, 1983, pág. 240, Cunha Rodrigues in, “Recursos” no “Novo Código de Processo Penal”, Coimbra, 1988, pág. 393 e, Maria João Antunes em Anotação ao Ac. do S.T.J. de 06.05.92, ambos, in Rev. Port. de Ciência Criminal, Ano 4, Fasc. 1, 1994 – impõe-se, a anulação do julgamento efectuado e o conseqüente reenvio dos autos para novo julgamento nos termos do disposto no artº 418º do citado código; (na verdade, tendo o Tribunal de recurso o “poder-dever” de fundar a “boa decisão de direito” numa “boa decisão de facto”, inegavelmente”, é de se lhe “reconhecer” poder, mesmo oficiosamente, conhecer das “insuficiências”, “contradições” ou “erros” do artº 400º, nº 2 do C.P.P.M.).

Refira-se, ainda, que atento os crimes pelos quais vinham o ora recorrente e (seu) co-arguido (B) acusados, e, visto que se imputava aos mesmos terem agido “de comum acordo e em conjugação de esforços, ameaçando a ofendida com intenção de obter enriquecimento ilegítimo, e forçando a ofendida a passar declaração de dívida”, cremos dever o novo julgamento ter como objecto os crimes aí (acusação) referidos, (de “ameaça”, “coacção” e “extorsão”), com excepção do de “usura para jogo” p. e p. pelo artº 13º da Lei nº 8/96/M e artº 219º, nº 1 do C.P.M. e de “invocação de pertença a associação ou sociedade secreta”, p. e p. pelo artº 4º, nº 1, da Lei nº 6/96/M de 30 de Julho, já que é de considerar não afectada pela contradição verificada, o segmento da decisão que sobre estes mesmos crimes recaiu.

Com o explanado, e prejudicado que assim fica o conhecimento das outras maleitas apontadas ao Colectivo “*a quo*”, resta decidir.

*

Decisão

4. Nos termos e fundamentos expostos, acordam, determinar o reenvio dos presentes autos para novo julgamento, nos exactos termos ora consignados; (cfr. artº 418º do C.P.P.M.).

Sem tributação.

Fixa-se, a título de honorários ao Ilustre Defensor Oficioso, o montante de MOP\$2.000,00.

Macau, aos 07 de Março de 2002

José Maria Dias Azedo (Relator) – Chan Kuong Seng (com declaração de voto junto) – Lai Kin Hong (com declaração de voto)

Recurso em processo penal n.º 228/2001

Declaração de voto

Apesar de ter votado a favor a decisão e os fundamentos principais dela veiculados no douto Acórdão que antecede, da pena do Mm.º Relator, entendo dever deixar aqui expressa a seguinte declaração, em relação aos seguintes pontos concretos:

I

Em primeiro lugar, tendo em conta que:

- o tribunal *ad quem* só vai resolver as questões concretamente postas pelos recorrentes e delimitadas pelas conclusões da sua motivação de recurso, transitando em julgado as questões nelas não contidas (*apud* nomeadamente os Acórdãos deste Tribunal de Segunda Instância, de 17/5/2001, de 3/5/2001, de 7/12/2000 e de 27/1/2000, *in* Processos n.º 18/2001, n.º 130/2000, n.º 1220 e n.º 63/2001, respectivamente; e os Acórdãos do então Tribunal Superior de Justiça de Macau, de 3/7/1996 e de 21/6/1995, *in* Processos n.º 431 e n.º 311, respectivamente), por um lado;
- e, por outro, nos Acórdãos deste Tribunal de Segunda Instância, de 17/5/2001 no Processo n.º 63/2001, de 21/9/2000 no Processo n.º 127/2000, e de 7/12/2000 no Processo n.º 130/2000, afirmámos e seguimos, mesmo para os recursos penais, a doutrina do saudoso Professor José Alberto dos Reis de que “Quando as partes põem ao tribunal determinada questão, socorrem-se,

a cada passo, de várias razões ou fundamentos para fazer valer o seu ponto de vista; o que importa é que o tribunal decida a questão posta; não lhe incumbe apreciar todos os fundamentos ou razões em que elas se apoiam para sustentar a sua pretensão.” (*in* Código de Processo Civil anotado, Volume V – Artigos 658.º a 720.º (Reimpressão), Coimbra Editora, Lim., 1984, pág. 143.);

É de concluir, sem margem para dúvida, que o vício de “contradição insanável da fundamentação” faz parte do objecto do presente recurso penal, por ter sido posto pelo próprio recorrente – através da formulação das conclusões 9.^a e 11.^a na sua motivação de recurso – a título de uma das questões colocadas a este tribunal de recurso.

Assim sendo, cabe a este Tribunal resolver esta questão concretamente posta pelo recorrente, a pedido deste e nunca a título de “conhecimento oficioso”. E ao conhecer dela, não precisa de cingir-se aos argumentos configurados pelo recorrente, mas sim recorrer a outros fundamentos, se for o caso, isto tudo na esteira da doutrina e jurisprudência acima referida. Aliás, é bastante frequente que os tribunais superiores, ao resolver concretamente as questões a eles colocadas pelos recorrentes, adoptam fundamentos ou razões divergentes das alegadas por estes, sendo, pois, casos de decisão de recursos “em fundamentação algo diversa da do(s) recorrente(s)” ou “em contornos algo diversos dos invocados pelo ora recorrente”, nada havendo, pois, de anormal nisso.

Daí decorre necessariamente que nem é necessário invocar, mesmo como que a título acessório se não lateral, o suposto carácter oficioso do

conhecimento dos vícios do art.º 400.º, n.º 2, do CPP de Macau, como se entendeu fazê-lo na parte final da fundamentação do Acórdão antecedente (a pág. 15 do mesmo).

Entretanto, e mesmo que se entendesse indispensável a formulação, no Acórdão antecedente, do fundamento de “conhecimento oficioso dos vícios do art.º 400.º, n.º 2, do CPP de Macau” em causa, sempre caberia observar que não concordo com esse sentido de conhecimento oficioso dos vícios do art.º 400.º, n.º 2, do mesmo diploma, por seguintes razões aqui transcritas e adaptadas do erudito voto vencido de autoria do Mm.º Conselheiro Manuel Castro Ribeiro do Supremo Tribunal de Justiça de Portugal, integrante do Acórdão n.º 7/95 deste Órgão, proferido no Plenário da sua Secção Criminal em 19/10/1995 no Processo n.º 46 580, do qual saiu fixada a jurisprudência obrigatória de que: “É oficioso, pelo tribunal de recurso, o conhecimento dos vícios indicados no artigo 410.º, n.º 2, do Código de Processo Penal [nota: artigo essencialmente homólogo ao art.º 400.º, n.º 2, do CPP de Macau], mesmo que o recurso se encontre limitado à matéria de direito.” (*in Diário da República* de Portugal, n.º 298, I Série-A, pág. 8211 a 8213), necessariamente tidas aqui meramente como doutrina (tal como o é esse Acórdão n.º 7/95):

– “Na verdade, a clara redacção do n.º 2 do artigo 410.º [homólogo ao n.º 2 do art.º 400.º do CPP de Macau], conjugada com o disposto nos artigos 412.º, n.ºs 1 e 3, e 430.º, n.º 1 [homólogos aos art.ºs 402.º, n.ºs 1 e 3, e 415.º, n.º 1, do CPP de Macau, respectivamente], e o seu confronto com o artigo 403.º, n.ºs 1 e 2 [homólogo ao art.º 393.º, n.ºs 1 e 2, do CPP de Macau], apontam no sentido de os “vícios” em causa só poderem justificar o reenvio do processo (artigo 426.º) [homólogo ao art.º 418.º, n.º 1, do CPP de Macau] quando sejam invocados “como fundamentos do

recurso”; e isso estará em sintonia com a *mens legislatoris*, enquanto se atribui aos sujeitos processuais, como “recorrentes”, uma inequívoca co-responsabilidade no bom e rápido êxito final da causa, nomeadamente consentindo-se-lhes a limitação do recurso nos amplos termos do artigo 403.º [homólogo ao art.º 393.º do CPP de Macau] e impondo-se-lhes apertadas regras na motivação, que, além do mais, terá de enunciar especificamente os fundamentos do recurso e formular conclusões de acordo com o artigo 412.º, n.ºs 1 e 2 [homólogo ao art.º 402.º, n.ºs 1 e 2, do CPP de Macau].

A meu ver, não seria de invocar o disposto no n.º 3 do artigo 403.º [homólogo ao n.º 3 do art.º 393.º do CPP de Macau] em favor da fixada jurisprudência, por isso que a restrição ali cominada aos limites do recurso pressupõe a “procedência” dele, enquanto o eventual conhecimento oficioso dos “vícios” previstos no artigo 410.º, n.º 2 [homólogo ao art.º 400.º, n.º 2, do CPP de Macau], com a subsequente determinação do reenvio do processo, implicará, necessariamente, que se não conheça do objecto do recurso.”

– “Entendo, ainda, não ser decisiva a invocação do artigo 426.º [homólogo ao art.º 418.º, n.º 1, do CPP de Macau], uma vez que ele apenas visa esclarecer os efeitos dos “vícios”, naturalmente quando destes se conheça por servirem de fundamento ao recurso nos termos do artigo 410.º, n.º 2 [homólogo ao art.º 400.º, n.º 2, do CPP de Macau].”

Ademais, e como uma “à parte”, cabe notar ainda que apesar de o douto Acórdão do Venerando Tribunal de Última Instância de 30/7/2001, do seu Processo n.º 11/2001 (onde está em causa apenas um tema decidendo de foro cível), invocado no Acórdão antecedente, defender o sentido do carácter

oficioso do conhecimento dos vícios do art.º 400.º, n.º 2, do CPP de Macau, num outro aresto desse mesmo Órgão topo da hierarquia dos tribunais da R.A.E.M., com data anterior, de 7/2/2001, no seu Processo (de recurso penal) n.º 14/2001, está a pronunciar-se, porém, no sentido da delimitação do objecto do recurso penal pelas conclusões da motivação do recorrente, bem como da inaplicabilidade, a título subsidiário, do art.º 650.º do CPC de Macau aos eventuais casos de verificação dos vícios previstos no art.º 400.º, n.º 2, als. a) e/ou b) do CPP, nos termos seguintes:

“... só nos limitaremos a resolver as questões concretamente postas pelo recorrente e delimitadas pelas conclusões da sua motivação de recurso, transitando em julgado as questões nelas não contidas” (cfr. a pág. 79 do aresto);

“... aos eventuais casos de verificação da “insuficiência para a decisão da matéria de facto provada” e/ou de “contradição insanável da fundamentação” no acórdão recorrido nos termos do art.º 400.º, n.º 2, als. a) e/ou b), do CPP, nunca se aplica, a título subsidiário, o art.º 650.º do Código de Processo Civil de Macau (CPC), com a epígrafe de “Insuficiência da matéria de facto e contradição na decisão de facto”, que preceitua que: “1. Se entender que a matéria de facto pode e deve ser ampliada para fundamentar a decisão de direito, ou que ocorrem contradições na decisão de facto que inviabilizam a decisão de direito, o Tribunal de Última Instância manda julgar novamente a causa no Tribunal de Segunda Instância.// 2. O Tribunal de Última Instância fixa logo o regime jurídico aplicável ao caso; se, por insuficiência da matéria de facto, ou contradição na decisão de facto, o não puder fazer, fica a nova decisão que o Tribunal de Segunda Instância proferir sujeita a recurso para o Tribunal de Última Instância, nos mesmos termos que a

primeira.”, dada a auto-suficiência do processo penal nesta matéria nos termos acima observados (cfr. o art.º 4.º do CPP).” (cfr. a pág. 81 a 81v do aresto.)

II

Por fim, entendo útil esclarecer melhor na fundamentação do Acórdão antecedente os termos circunscritos pelos quais haverá que ser feito o novo julgamento na Primeira Instância, por comando da letra e espírito da parte final do art.º 418.º, n.º 1, do CPP de Macau, através, por exemplo, da colocação das seguintes palavras logo a seguir ao fim do penúltimo parágrafo da parte de fundamentação do Acórdão (correspondente ao primeiro parágrafo da pág. 16 do mesmo):

“devendo o novo julgamento restringir-se à matéria fáctica acusada pelo Ministério Público na parte apenas correspondente aos crimes de “ameaça”, “coacção” e “extorsão”, ou seja, a partir do 6.º parágrafo da pág. 156v dos autos (com os dizeres: “... no meado de Novembro de 1997, o 1.º arguido deslocou-se a casa da ofendida e exigiu-lhe entregar mais ...”) até ao fim da acusação pública.”

Macau, 7 de Março de 2002.

O 1.º Adjunto,

Chan Kuong Seng

Recurso nº 228/2001

Declaração de voto

Votei os fundamentos e a parte decisória do Acórdão antecedente que considera verificado o vício de contradição insanável, determinativo da anulação do julgamento e conseqüentemente do reenvio para novo julgamento. Subscrevo integralmente o ponto I da mui doura declaração de voto do Exmº Juiz Chan Kuong Seng, quanto à questão do conhecimento officioso ou não dos vícios previstos no artº 400º/2 do CPPM, que continuo a entender não constituir objecto do presente recurso por o vício de contradição insanável ter sido efectivamente invocado pelo recorrente.

R.A.E.M., 07MAR2002

Lai Kin Hong