

Processo nº 260/2004

Data: 28.10.2004

Assuntos : Crime de “emissão de cheque sem provisão”.

Crime continuado.

Suspensão da execução da pena.

SUMÁRIO

1. São pressupostos do crime continuado:

- a plúrima violação do mesmo tipo legal de crime ou de vários tipos legais de crime que fundamentalmente protejam o mesmo bem jurídico;
- que essa realização seja executada por forma essencialmente homogénea;
- que haja proximidade temporal das respectivas condutas;
- a persistência de uma situação exterior que facilita a execução e que diminua sensivelmente a culpa do agente; e
- que o dolo seja global, isto é, que cada uma das acções seja executada através de uma resolução e não com referência a um desígnio inicialmente formado de, através de actos sucessivos, defraudar o ofendido.

2. O fundamento da diminuição da culpa no crime continuado, encontra-se precisamente no momento exógeno das condutas, isto é, na existência de uma relação que, de fora, e de maneira considerável, tenha facilitado a repetição da actividade criminosa, tornando cada vez menos exigível ao agente que se comporte de maneira diferente, ou seja, de acordo com o direito.

Se o agente actuou sucessivamente, superando obstáculos e resistências ao longo do “iter criminis”, aperfeiçoando a realidade exterior aos seus desígnios e propósitos, sendo ele a dominá-la, e não o inverso, inexistem motivos para que se considere atenuada a sua culpa, não sendo de se considerar os crimes pelo mesmo assim cometidos como um crime continuado.

3. Nos termos do artº 49º do C.P.M., pode o Tribunal condicionar a suspensão da execução da pena de prisão ao cumprimento de deveres impostos ao condenado e destinados a reparar os prejuízos causados com o crime pelo mesmo cometido; (v.g., o pagamento de uma indemnização ao ofendido).

O relator,

José Maria Dias Azedo

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

Relatório

1. Sob acusação da prática de três crimes de “emissão cheque sem provisão” p. e p. pelo artº 214º, nº 1 do C.P.M., respondeu, no T.J.B., o arguido A, vindo a ser condenado como autor de tais crimes, na pena única de 1 ano de prisão, suspensa na sua execução por um período de dois anos, sob a condição de, no prazo de um mês, pagar MOP\$9.000,00 ao ofendido B; (cfr. fls. 103-v).

Inconformado, o arguido recorreu.

Motivou e concluiu nos termos seguintes:

- “I. Os cheques cujo pagamento se frustrou, por motivo de falta de provisão, dizem respeito a várias contas bancárias da "Empresa de Obras Decorativas XX”;*
- II. Não se fez nos autos a prova de que o recorrente faça parte dos*

órgãos dessa empresa;

- III. Pelo que não se pode determinar a que título é que os factos integradores do tipo objectivo e subjectivo do crime de emissão de cheque sem provisão podem ser imputados ao recorrente;*
- IV. Devendo o Acórdão da primeira instância ser revogado e o recorrente absolvido por falta desse pressuposto punitivo;*
- V. Se assim não se entender, deverão V. Exas atentar no facto de que os três cheques foram, emitidos para o pagamento de uma única dívida, no espaço de sete dias;*
- VI. Daí retirando que existe unidade criminosa e que a pena a encontrar no caso o deverá ser ao abrigo do artigo 29º, nº 2, do Código Penal;*
- VII. Nos termos do qual, seguindo a ratio do Acórdão que ora se impugna (em que se atribui a cada crime a condenação por seis meses de prisão), não poderia a pena exceder, na sua totalidade, a duração de seis meses;*
- VIII. Acrescendo que, apesar de se verificarem os requisitos legais para a suspensão da execução da pena de prisão, não deixar tal suspensão dependente da condição de o recorrente pagar a um dos ofendidos, a quantia de MOP 9.000,00 (nove mil patacas);*
- IX. A lei exige que a suspensão determinada dessa forma o seja apenas nos casos em que o arguido é condenado no pagamento de uma quantia monetária a título de indemnização civil;*
- X. Indemnização que não foi pedida nos autos por nenhum dos*

ofendidos e, logo, não foi julgada de acordo com o formalismo legal e em respeito dos princípios estruturantes da ordem jurídica de Macau;

XI. Por fim, revela-se desproporcional de desadequada a escolha pela pena de prisão, em detrimento da pena de multa, num caso em que o arguido é primário, confessou parte dos factos e reparou a quase totalidade dos prejuízos sofridos pelos ofendidos”; (cfr. fls. 119 a 120).

Respondeu o Ilustre Procurador-Adjunto considerando que o recurso merecia parcial provimento; (cfr. fls. 184 a 189).

Remetidos os autos a esta Instância e em sede de vista, manteve o Ilustre Procurador-Adjunto a posição assumida na Resposta que oportunamente juntou aos presentes autos; (cfr. fls. 194-v).

Lavrado despacho preliminar e colhidos os vistos dos Mm^{os} Juiz-Adjuntos, teve lugar a audiência de julgamento.

Nada obstando, cumpre apreciar e decidir.

Fundamentação

Dos factos

2. Estão dados como provados os factos que seguem:

“O ofendido B fornecia materiais de alumínio ao C, responsável da "Firma de Ferragens XXX". E C, por seu turno, vendia tais materiais de alumínio ao A (arguido do presente processo), responsável da "Empresa de Obras Decorativas XX".

Nas diferentes datas do ano 2001, o arguido A preencheu, assinou e entregou os seguintes três cheques do Banco da China (Sucursal em Macau), a fim de efectuar pagamento da quantia em dívida respeitante à aquisição dos materiais de alumínio acima referidos:

1. Cheque com o número MA564424, com o valor de MOP\$100.000,00 (cem mil patacas), e a data da emissão era 12 de Junho de 2001 (vide fls. 13);

2. Cheque com o número MA564434, com o valor de MOP\$84.000,00 (oitenta e quatro mil patacas), e a data da emissão era 19 de Junho de 2001 (vide fls. 14);

3. Cheque com o número MA564489, com o valor de MOP\$50.000,00 (cinquenta mil patacas), e a data da emissão era 19 de Junho de 2001 (vide fls. 15).

Um dos aludidos" cheques, cujo nome do sacado era B (com o número MA564489), foi directamente entregue ao ofendido B pelo arguido. Os outros dois sem nome do sacado foram entregues pelo arguido ao C, responsável da "Firma de Ferragens XXX", e este, por sua vez, entregou-os

ao ofendido B (vide fls. 55v).

Na altura em que o ofendido B apresentou, respectivamente nos dias 13,15,18 de Junho de 2001 e no dia 19 de Junho de 2001, a pagamento os ditos cheques junto do Banco da China (Sucursal em Macau), não foram pagos por falta de provisão (vide fls. 12 a 15,58 a 61).

Quando o arguido passou os referidos cheques, tinha perfeito conhecimento da falta de provisão na sua conta bancária para garantia do pagamento destes cheques, com intenção de prejudicar o património alheio.

O arguido agiu voluntária, livre e conscientemente quando teve a referida conduta, e bem sabia que a sua conduta era proibida e punida por lei.

O arguido já pagou MOP\$225.000,00 por conta dos cheques.

O arguido é comerciante e aufera o vencimento mensal de dez mil patacas.

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

Confessou parcialmente os factos e é primário.”

Do direito

3. Insurge-se o arguido contra o decidido no Acórdão do T.J.B., começando por afirmar que devia ser absolvido dos imputados 3 crimes de “cheque sem provisão” pelos quais foi condenado, e que, subsidiariamente, a não se entender assim, que apenas devia ser condenado como autor de um

dos ditos crimes na “forma continuada”. Considera também que inadequada foi a decisão de se condicionar a suspensão da execução da pena de prisão ao pagamento de MOP\$9.000,00 ao ofendido B, sustentando ainda que desproporcionada é a pena que lhe foi imposta.

Identificadas que assim ficam as questões colocadas no âmbito da presente lide recursória, vejamos então se lhe assiste razão.

— Quanto à pretendida “absolvição”.

Entende o ora recorrente que devia ser absolvido dos referidos 3 crimes de “emissão cheque sem provisão” uma vez que os cheques em causa dizem respeito a “várias contas bancárias da «Empresa de Obras Decorativas XX», não se tendo provado nos autos que fazia ele parte dos órgãos desta empresa; (cfr., concl. 1ª e 2ª).

Mostra-se-nos porém que nenhuma razão lhe assiste.

De facto, para além de serem os ditos cheques de uma mesma conta bancária (nº 17-012-000504-8), não se nos mostra de concluir que tenha o ora recorrente agido como membro de uma pessoa colectiva ou em representação da referida “Empresa de Obras Decorativas XX”, sendo antes de se encarar a sua conduta como uma “iniciativa sua”.

Basta ver que provado não ficou o que alega o recorrente na sua motivação de recurso, no sentido de que “Na base da emissão dos cheques que, apresentados a pagamento, se revelaram sem provisão, estava uma relação comercial de duas pessoas colectivas: a «Firma de Ferragens XXX» e a «Empresa de Obras Decorativas XX», pelo que, sem necessidade de mais alongadas considerações, na parte em questão, improcede o presente recurso.

— Do “crime continuado”.

Dispõe o artº 29º nº 2 do C.P.M. que:

“Constitui um só crime continuado a realização plúrima do mesmo tipo de crime ou de vários tipos de crime que fundamentalmente protejam o mesmo bem jurídico, executada por forma essencialmente homogénea e no quadro da solicitação de uma mesma situação exterior que diminua consideravelmente a culpa do agente”.

E, recentemente, abordando-se igual questão, teve este T.S.I. oportunidade de afirmar que são pressupostos do crime continuado:

- “- a plúrima violação do mesmo tipo legal de crime ou de vários tipos legais de crime que fundamentalmente protejam o mesmo bem jurídico;
- que essa realização seja executada por forma essencialmente homogénea;

- que haja proximidade temporal das respectivas condutas;
- a persistência de uma situação exterior que facilita a execução e que diminua sensivelmente a culpa do agente; e
- que o dolo seja global, isto é, que cada uma das acções seja executada através de uma resolução e não com referência a um desígnio inicialmente formado de, através de actos sucessivos, defraudar o ofendido”; (cfr., Ac. de 07.10.2004, Proc. n° 224/2004, do ora relator).

Escreveu-se também aí que:

“O fundamento da diminuição da culpa no crime continuado, encontra-se precisamente no momento exógeno das condutas, isto é, na existência de uma relação que, de fora, e de maneira considerável, tenha facilitado a repetição da actividade criminosa, tornando cada vez menos exigível ao agente que se comporte de maneira diferente, ou seja, de acordo com o direito.

Se o agente actuou sucessivamente, superando obstáculos e resistências ao longo do “iter criminis”, aperfeiçoando a realidade exterior aos seus desígnios e propósitos, sendo ele a dominá-la, e não o inverso, inexistem motivos para que se considere atenuada a sua culpa, não sendo de se considerar os crimes pelo mesmo assim cometidos como um crime continuado.”

“In casu”, como fundamento da sua pretensão, afirma o ora

recorrente que os cheques “foram passados entre os dias 12 e 19 de Junho” e tinham em vista o pagamento de uma “única dívida”.

Todavia, tal alegada realidade não encontra suporte na factualidade que do julgamento efectuado resultou provada.

O que realmente se apurou foi que os 3 cheques em causa foram pelo arguido preenchidos, assinados e entregues em “diferentes datas do ano 2001” e que se destinavam “ao pagamento da quantia em dívida respeitante à aquisição dos materiais de alumínio” referidos no 1º § da matéria de facto dada como provada.

Será assim de se considerar que se está perante um crime de “emissão de cheque sem provisão na forma continuada”?

Perante situações análogas ou próximas, decidiu o T. R. do Porto que:

“Tendo o agente emitido três cheques em momentos diferentes, embora para pagamento da mesma dívida, não há que unificar criminalmente sob aquela figura jurídica” – crime continuado – “aquelas três condutas”; e que,

“A conexão temporal verificada entre a emissão de seis cheques – o primeiro em 3 de Agosto de 1989; os restantes nos dias 8,9 e 10 seguintes – e a circunstância pouco elucidativa, porque genérica, de que se destinaram “ao pagamento de uma dívida”, não são bastantes para justificar uma

situação de continuação criminosa.

No contexto apontado e verificados os restantes elementos do tipo, há-de concluir-se que o arguido cometeu tantos crimes quantos os cheques emitidos, (...)"; (Ac. de 21.09.90, Proc. n° 9051176 e de 15.11.95, Proc. n° 9250608, in "www.dgsi.pt").

Por sua vez, também o S.T.J. já decidiu que:

“Não há crime continuado na emissão de três cheques sacados em 26 de Maio de 1987, 17 de Junho de 1987 e 6 de Julho de 1987, quando não está provada e mesma solicitação exterior que diminua consideravelmente a culpa do agente, exigida pelo artigo 30 do Código Penal, e a conexão temporal considerando os períodos em que os cheques foram emitidos, além de que não consta do elenco dos factos provados que os cheques tenham sido emitidos para pagamento de uma encomenda única”; (cfr., Ac. de 24.05.91, Proc. n° 041804, no mesmo “site”).

Aderindo a este entendimento – embora seja de referir que os referidos acórdãos não constituem “jurisprudência” para os Tribunais de Macau – impõe-se-nos uma resposta de sentido negativo.

De facto, da matéria de facto dada como provada não resulta a atrás mencionada circunstância exógena condicionante e desculpante da conduta do agente que lhe tenha facilitado (como que tentando-o ou acicatando-o) à repetição em termos tais que lhe diminua consideravelmente a culpa, pelo

que, desde logo, por aí, inviável se nos mostra também nesta parte a procedência do presente recurso.

— Quanto à pena.

Considera o recorrente inadequada a escolha da pena de prisão em detrimento da pena de multa. Alega que “é primário, confessou em parte os factos e reparou a quase totalidade dos prejuízos”; (cfr. concl. XI).

Ora, há que referir que a “confissão parcial” dos factos não tem grande valor atenuativo, e que estando-se perante um concurso (real) de 3 crimes de “emissão de cheques sem provisão”, não se esta propriamente perante uma mera “bagatela penal”.

Por sua vez, tendo presente o tipo de crime em causa, mostra-se-nos também que por força das necessidades da prevenção geral, nenhuma censura merece a opção pelo Colectivo “a quo” feita, certo sendo que foi tal pena de prisão suspensa na sua execução, o que se nos mostra ser uma decisão isenta de reparos.

— Da suspensão da pena condicionada ao pagamento de uma indemnização.

Afirma o recorrente que a *“Indemnização que não foi pedida nos*

autos por nenhum dos ofendidos e, logo, não foi julgada de acordo com o formalismo legal e em respeito dos princípios estruturantes da ordem jurídica de Macau.”

Não cremos que tenha o recorrente razão.

Desde logo, importa clarificar que ao contrário do que afirma, não há dois mas um único ofendido – B – a quem, por isso, foi arbitrado o montante indemnizatório em causa (MOP\$9.000,00), e que, por sua vez, se fundou na alínea a) do nº 1 do artº 49º do C.P.M., sendo assim legal e justa, porque equivalente ao montante que após descontado o que entretanto pagou o arguido, faltava pagar.

Daí que, também na parte em questão, seja igualmente de improceder o recurso.

Decisão

4. Nos termos e fundamentos que se deixam expostos, acordam julgar improcedente o recurso.

Pagará o recorrente a taxa de justiça que se fixa em 5 UCs, assim como os honorários no montante de MOP\$1,000.00 ao seu Exmº Defensor Oficioso.

Macau, aos 28 de Outubro de 2004

José Maria Dias Azedo (Relator)

Chan Kuong Seng

Lai Kin Hog