

**Processo n.º 40/2005**

**Data do acórdão: 2005-04-07**

(Autos de recurso penal)

**Assuntos:**

- peculato
- art.º 340.º, n.º 1, do Código Penal de Macau
- bens jurídicos tutelados no tipo legal de peculato
- posse do bem no peculato
- falsificação de documentos como crime-meio do peculato

## **SUMÁRIO**

1. No tipo legal de peculato, tutela-se, para além de bens jurídicos patrimoniais, a probidade e fidelidade dos funcionários para se garantir o bom andamento e a imparcialidade da Administração.

2. O conceito de “posse”, para efeitos do tipo legal de peculato descrito no art.º 340.º, n.º 1, do Código Penal de Macau, deve ser entendido em sentido lato, englobando quer a detenção material quer a disponibilidade jurídica do bem, ou seja, a detenção indirecta que se verifica quando a detenção material pertence a outrem, mas o agente pode dispor do bem ou conseguir a sua detenção material mediante um acto para o qual tem competência em razão das suas funções.

3. A falsificação de documentos praticada por um funcionário como meio para cometer o crime de peculato deve ser punida autonomamente, por serem diferentes os bens jurídicos tutelados num e nouro tipos-de-ilícito.

O relator,

Chan Kuong Seng

## **Processo n.º 40/2005**

(Autos de recurso penal)

Recorrentes: (A) e (B)

Recorrido: Ministério Público

### **ACORDAM NO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA DA REGIÃO ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE MACAU**

Na sequência do novo julgamento do processo penal comum colectivo n.º PCC-051-03-2 (hoje com o n.º CR1-03-0045-PCC) do Tribunal Judicial de Base, resultante do reenvio total do mesmo processo, ordenado no aresto proferido em 15 de Abril de 2004 por este Tribunal de Segunda Instância (TSI) aquando da concessão de provimento ao recurso ordinário então interposto pelo 1.º arguido (A) (já melhor identificado nesses autos) do anterior veredicto final da Primeira Instância que o condenou, pela prática, como cúmplice e na forma continuada, de um crime de peculato, p.

e p. pelo art.º 340.º, n.º 1, do Código Penal de Macau (CP), na pena de um ano e seis meses de prisão, suspensa na sua execução por dois anos, e o outro 2.º arguido (B) (também já melhor identificado nos autos), pela autoria material e na forma continuada de um mesmo crime de peculato, na pena de três anos de prisão, suspensa na sua execução por três anos, foi emitido, em 10 de Janeiro de 2005, o seguinte novo acórdão final pelo novo Colégio de Juizes da Primeira Instância:

**<<1. Acordam os Juizes que compõem o Tribunal Colectivo do Tribunal Judicial de Base da RAEM.**

**O Digno Magistrado do Ministério Público acusa os arguidos:**

**(A)**, nascido em [...], filho de [...] e de [...], [...], natural de [...], comerciante, residente na [...], tel: [...], [...];

**(B)**, nascido em [...], filho de [...] e de [...], [...], natural de [...], Gestor de Empresas, residente na [...].

\*\*\*

**Porquanto:**

O 1º arguido **(A)** começou a trabalhar no XX de Macau no mês de Setembro de 1987, e posteriormente passou a ser responsável da área técnica pela manutenção e apresentação de propostas de aquisição de peças, equipamentos e realização de obras. As obras e todas as despesas relacionadas com a manutenção do equipamento do XX são da responsabilidade do 1º arguido.

O 2º arguido **(B)** integrou-se no grupo Y a partir Maio de 1986. No ano 1993, passou a desempenhar funções de Gerente Geral e Administrador do XX de Macau

até Fevereiro de 2000.

Os 1º e 2º arguidos combinaram-se e com intenção de se apropriar dinheiro do XX de Macau.

1)

No dia 18 de Dezembro de 1997, os 1º e 2º arguidos combinaram em inventar uma reparação das bombas da Nitreira a fim de apropriar-se o dinheiro do XX de Macau.

Assim, o 1º arguido usou um papel da sua empresa de Z Mao Iek Cong Cheng Cong Si e passou a factura da fls. 35, inventando uma reparação das bombas da Nitreira e do respectivo quadro eléctrico no XX de Macau, no valor de MOP\$19,736.00 apesar de não existia a reparação acima referida.

Assim, o 2º arguido passou um cheque nº 50934311, da conta nº 00019xxxxxx do B.C.M. com o valor de MOP\$19,736.00 a favor de (C), uma empregada do XX de Macau (cfr. fls. 34).

Depois, o 2º arguido deu uma ordem de trabalho a (C) para levantar o respectivo cheque e depois exigir-lhe para devolver a respectiva quantia ao 2º arguido.

(C) assim fez, pensando que estava a cumprir uma ordem trabalho normal.

2)

No dia 12 de Janeiro de 1999, os 1º e 2º arguidos combinaram em inventar um fornecimento e montagem de dois escaldões, a fim de apropriar-se o dinheiro do XX de Macau.

Assim, o 1º arguido passou a factura da fls. 49, inventando um fornecimento e montagem de dois escaldões, no valor de MOP\$39,516.00 apesar de não existia o respectivo fornecimento acima referido.

Assim, o 2º arguido passou um cheque nº 51024542, da conta nº 00019xxxxxx do B.C.M. com o valor de MOP\$39,516.00 a favor de (C), uma empregada do XX de Macau (cfr. fls. 48).

Depois, o 2º arguido deu uma ordem de trabalho a (C) para levantar o respectivo cheque e depois exigir-lhe para devolver a respectiva quantia ao 2º arguido.

(C) assim fez, pensando que estava a cumprir uma ordem trabalho normal.

Assim, os arguidos apropriaram-se a quantia de MOP\$39,516.00 do XX.

3)

No dia 29 de Março de 1999, os 1º e 2º arguidos combinaram em inventar uma substituição de duas portas de madeira no XX, a fim de apropriar-se o dinheiro do XX de Macau.

Assim, o 1º arguido passou a factura da fls. 31, inventando uma substituição de duas portas de madeira no XX no valor de MOP\$31,260.00 apesar de não existia a respectiva substituição acima referida.

Assim, o 2º arguido passou um cheque nº 51024452, da conta nº 00019xxxxxx do B.C.M. com o valor de MOP\$31,260.00 a favor de (C), uma empregada do XX de Macau (cfr. fls. 30).

Depois, o 2º arguido deu uma ordem de trabalho a (C) para levantar o respectivo cheque e depois exigir-lhe para devolver a respectiva quantia ao 2º

arguido.

(C) assim fez, pensando que estava a cumprir uma ordem trabalho normal.

Assim, os arguidos apropriaram-se a quantia de MOP\$31,260.00 do XX de Macau.

4)

No dia 7 de Maio de 1999, o 1º arguido combinou com um desconhecido de Q Factory Ltd com intenção de obter para si benefício ilegítimo e em prejuízo de XX de Macau.

Assim, o 1º arguido fez e confirmou uma proposta para corrente transportadora do túnel frio cujo valor global é de MOP\$203,000.00 (cfr. fls. 41), apesar de ter perfeito conhecimento de que a respectiva matéria é falta de qualidade e não é adequado para o fim acima referido (cfr. fls. 53), e o valor do preço é de 60% superior do mercado.

O 1º arguido assim fez com intenção de enganar e obter para si enriquecimento ilegítimo de XX de Macau.

Assim, o 1º arguido causou um prejuízo de MOP\$203,000.00 ao XX de Macau.

Os arguidos agiram livre, consciente e voluntariamente, de comum acordo e em conjugação de esforço, queriam apropriar-se dinheiro que lhe seja acessível em razão da sua função.

O 1º arguido (A) fabricou os documentos falsos, com intenção de causar prejuízo a outra pessoa, e obter para si benefício ilegítimo.

O 1º arguido através da história acima referida com o propósito de enganar ao

XX de Macau, a fim de obter enriquecimento ilegítimo.

Bem sabendo que a sua conduta era proibido por lei.

\*\*\*

Imputa-lhe, assim, o M<sup>o</sup>P<sup>o</sup> e vêm acusados os arguidos:

1) O 1<sup>o</sup> arguido (A) cometeu:

- três crimes de peculato, p. e p. pelo art<sup>o</sup> 340<sup>o</sup> n<sup>o</sup> 1 do Código Penal de Macau; e
- três crimes de falsificação de documento, p. e p. pelo art<sup>o</sup> 244<sup>o</sup> n<sup>o</sup>1 al. a) e 246<sup>o</sup> n<sup>o</sup> 1, todos do Código Penal de Macau; e
- um crime de burla, p. e p. pelo artigo 211<sup>o</sup> n<sup>o</sup> 4 al. a) do Código Penal de Macau.

2) O 2<sup>o</sup> arguido (B) cometeu:

- três crimes de peculato, p. e p. pelo artigo 340<sup>o</sup> n<sup>o</sup> 1 do Código Penal de Macau.

\*

O 2<sup>o</sup> arguido apresentou contestação respectivamente a fls. 782ss e 1037ss, que se dá por integralmente reproduzidos.

\*\*\*

## **2. Realizou-se a audiência de discussão e julgamento.**

Mantém-se a regularidade da instância.

Discutida a causa ficaram provados os seguintes factos:

O 1<sup>o</sup> arguido (A) começou a trabalhar no XX de Macau no mês de Setembro de 1987, e posteriormente passou a ser responsável da área técnica pela manutenção e

apresentação de propostas de aquisição de peças, equipamentos e realização de obras. As obras e todas as despesas relacionadas com a manutenção do equipamento do XX são da responsabilidade do 1º arguido.

O 2º arguido **(B)** integrou-se no grupo Y a partir Maio de 1986. No ano 1993, passou a desempenhar funções de Gerente Geral e Administrador do XX de Macau até Fevereiro de 2000.

Os 1º e 2º arguidos combinaram-se e com intenção de se apropriar dinheiro do XX de Macau.

1)

No dia 18 de Dezembro de 1997, os 1º e 2º arguidos combinaram em inventar uma reparação das bombas da Nitreira a fim de apropriar-se o dinheiro do XX de Macau.

Assim, o 1º arguido usou um papel da sua empresa de Z Mao Iek Cong Cheng Cong Si e passou a factura da fls. 35, inventando uma reparação das bombas da Nitreira e, do respectivo quadro eléctrico no XX de Macau, no valor de MOP\$19,736.00 apesar de não existia a reparação acima referida.

Assim, o 2º arguido passou um cheque nº 50934311, da conta nº 00019xxxxxx do B.C.M. com o valor de MOP\$19,736.00 a favor de **(C)**, uma empregada do XX de Macau (cfr. fls. 34).

Depois, o 2º arguido deu uma ordem de trabalho a **(C)** para levantar o respectivo cheque e depois exigir-lhe para devolver a respectiva quantia ao 2º arguido.

**(C)** assim fez, pensando que estava a cumprir uma ordem trabalho normal.

2)

No dia 12 de Janeiro de 1999, os 1º e 2º arguidos combinaram em inventar um fornecimento e montagem de dois escaldões, a fim de apropriar-se o dinheiro do XX de Macau.

Assim, o 1º arguido passou a factura da fls. 49, inventando um fornecimento e montagem de dois escaldões, no valor de MOP\$39,516.00 apesar de não existia o respectivo fornecimento acima referido.

Assim, o 2º arguido passou um cheque nº 51024542, da conta nº 00019xxxxxx do B.C.M. com o valor de MOP\$39,516.00 a favor de (C), uma empregada do XX de Macau (cfr. fls. 48).

Depois, o 2º arguido deu uma ordem de trabalho a (C) para levantar o respectivo cheque e depois exigir-lhe para devolver a respectiva quantia ao 2º arguido.

(C) assim fez, pensando que estava a cumprir uma ordem trabalho normal.

Assim, os arguidos apropriaram-se a quantia de MOP\$39,516.00 do XX.

3)

No dia 29 de Março de 1999, os 1º e 2º arguidos combinaram em inventar uma substituição de duas portas de madeira no XX, a fim de apropriar-se o dinheiro do XX de Macau.

Assim, o 1º arguido passou a factura da fls. 31, inventando uma substituição de duas portas de madeira no XX no valor de MOP\$31,260.00 apesar de não existia a respectiva substituição acima referida.

Assim, o 2º arguido passou um cheque nº 51024452, da conta nº 00019xxxxxx

do B.C.M. com o valor de MOP\$31,260.00 a favor de (C), uma empregada do XX de Macau (cfr. fls. 30).

Depois, o 2º arguido deu uma ordem de trabalho a (C) para levantar o respectivo cheque e depois exigir-lhe para devolver a respectiva quantia ao 2º arguido.

(C) assim fez, pensando que estava a cumprir uma ordem trabalho normal.

Assim, os arguidos apropriaram-se a quantia de MOP\$31,260.00 do XX de Macau.

Os arguidos agiram livre, consciente e voluntariamente, de comum acordo e em conjugação de esforço, queriam apropriar-se dinheiro que lhe seja acessível em razão da sua função.

O 1º arguido (A) fabricou os documentos falsos, com intenção de causar prejuízo a outra pessoa, e obter para si benefício ilegítimo.

O 1º arguido através dos factos relatados nos pontos 1), 2), e 3), com o propósito de enganar ao XX de Macau, a fim de obter enriquecimento ilegítimo.

Bem sabendo que a sua conduta era proibido por lei.

O 1º arguido é comerciante e aufero o vencimento mensal de vinte mil patacas.

É casado e tem a filha e a mãe a seu cargo.

Não confessou os factos e é primário.

**Não ficaram provados os seguintes factos:** os restantes factos da acusação e contestações, designadamente:

No dia 7 de Maio de 1999, o 1º arguido combinou com um desconhecido de Q Factory Ltd com intenção de obter para si benefício ilegítimo e em prejuízo de XX

de Macau.

Assim, o 1º arguido fez e confirmou uma proposta para corrente transportadora do túnel frio cujo valor global é de MOP\$203,000.00 (cfr. fls. 41), apesar de ter perfeito conhecimento de que a respectiva matéria é falta de qualidade e não é adequado para o fim acima referido (cfr. fls. 53), e o valor do preço é de 60% superior do mercado.

O 1º arguido assim fez com intenção de enganar e obter para si enriquecimento ilegítimo de XX de Macau.

Assim, o 1º arguido causou um prejuízo de MOP\$203,000.00 ao XX de Macau.

As três facturas a que se referem os autos, o 2º arguido não o fez com qualquer intenção de locupletar-se indevidamente de dinheiro pertencente ao XX, mas sim para permitir que a empresa não pagasse um valor muito elevado, a título de imposto sobre o rendimento, anualmente devido.

Tais quantias foram para pagar o imposto profissional de funcionários do XX.

\*\*\*

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

As declarações do 1º arguido.

As declarações das testemunhas da acusação, designadamente empregados do XX, e da defesa, que relataram os factos de que tinham conhecimento.

Análise dos variados documentos colhidos durante a investigação e juntos aos autos.

\*\*\*

3. Da matéria assente, temos que os arguidos apropriaram ilegitimamente, em proveito próprio ou de outra pessoa, de dinheiro pertencente ao XX, que lhes seja acessível em razão das suas funções, pelo que praticaram três crimes de peculato.

Praticou ainda o 1º arguido três crimes de falsificação de documento, dado que fabricou os documentos falsos, com intenção de causar prejuízo a outra pessoa e obter para si benefício ilegítimo.

Quanto ao crime de burla, não se provaram os factos da acusação respeitante a este crime, pelo que vai absolvido o arguido.

\*\*\*

4. Dispõe o artº 65º do Código Penal:

#### **"Artigo 65º**

##### **(Determinação da medida da pena)**

1. 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.

2. Na determinação da pena o tribunal atende a todas as circunstâncias que, não fazendo parte do tipo de crime, depuseram a favor do agente ou contra ele, considerando nomeadamente:

a) O grau de ilicitude do facto, o modo de execução deste e a gravidade das suas consequências, bem como o grau de violação dos deveres impostos ao agente;

b) A intensidade do dolo ou da negligência;

c) Os sentimentos manifestados no cometimento do crime e os fins ou motivos que o determinaram;

d) As condições pessoais do agente e a sua situação económica;

e) A conduta anterior ao facto e a posterior a este, especialmente quando esta seja destinada a reparar consequências do crime;

f) A falta de preparação para manter uma conduta lícita, manifestada no facto, quando essa falta deve ser censurada através da aplicação da pena.

...”.

\*\*\*

5. O 1º arguido não confessou os factos e é primário.

O 2º arguido encontra-se julgado à revelia e é primário.

A conduta dos arguidos é muito grave, sendo muito intenso o dolo, designadamente o do 2º arguido.

O 2º arguido era gerente geral e administrador do XX e o 1º arguido era seu subordinado e responsável da área técnica pela manutenção e apresentação de propostas de aquisição de peças, equipamentos e realização de obras do XX.

Apesar de o 2º arguido ser acusado apenas pela prática de três crimes de peculato (o que em nosso entender, o mesmo deveria ser acusado pelos mesmos crimes que o 1º arguido), podemos concluir que a conduta do mesmo é mais censurável, dado que era superior hierárquico do 1º arguido e movimentava o dinheiro pertencente ao XX e que teve a iniciativa de prática dos factos mencionados na acusação.

Impõe-se, por isso, a aplicação de pena efectiva privativa de liberdade a ambos os arguidos, já que qualquer outra punição não lograria as exigências de prevenção criminal.

\*\*\*

Verificando-se os pressupostos da responsabilidade civil nos termos dos artºs 477º e 489º do CC, incorre os arguidos o dever de indenizar ao ofendido.

Apesar de ficar provado que os arguidos se apropriaram das quantias mencionadas na acusação, não sabemos ao certo a quantia exacta do enriquecimento ilegítimo, nem os autos fornecem outros elementos que permitem o seu apuramento, pelo que relegamos esta questão para a sede de execução da sentença.

Tudo ponderado.

\*\*\*

6. Face ao expendido, julgam a acusação parcialmente procedente e acordam em:

- A) Absolver o 1º arguido de um crime p. e p. pelo artº 211º nº 4 al. a) do CPM;
- B) Condenar o 1º arguido (A) pela prática, em autoria material e na forma consumada de três crimes p. e p. pelo artº 340º nº 1 do CPM na pena de um ano e seis meses de prisão cada, e de três crimes p. e p. pelo artº 244º nº 1 al. a) e 246º nº 1 do CPM, na pena de um ano e três meses de prisão cada;
- C) Em cúmulo condenam na pena única de dois anos e três meses de prisão;
- D) Condenar o 2º arguido (B) pela prática, em autoria material e na forma consumada de três crimes p. e p. pelo artº 340º nº 1 do CPM na pena de dois anos de prisão cada;
- E) Em cúmulo condenam na pena única de três anos de prisão;
- F) Condenar os arguidos a indenizar solidariamente o XX em quantia a determinar em sede de execução da sentença.

Custas a cargo dos arguidos com a taxa de justiça em 4UC e em setecentas patacas cada ao abrigo do artº 24º da Lei 6/98/M de 17/8.

Boletins ao Registo Criminal.

[...]>> (cfr. o teor do novo acórdão final da Primeira Instância, a fls. 1115 a 1121v dos presentes autos correspondentes, e *sic*, e com supressão nossa de alguns dados na identificação dos dois arguidos, em prol da intimidade dos mesmos).

Notificados desse novo veredicto final condenatório, vieram ambos os dois arguidos interpor recurso ordinário para este TSI.

Para o efeito, o 2.º arguido (B), julgado na Primeira Instância nesta vez também à revelia consentida por efeito do requerimento pelo mesmo feito (a fls. 1090 dos presentes autos) nos termos do art.º 315.º, n.º 2, do Código de Processo Penal de Macau (CPP), apresentou primeiro a sua motivação de recurso (ora constante de fls. 1134 a 1225 dos autos), finalizada nos seguintes termos literais:

#### <<[...] CONCLUSÕES

1.ª Imputa o recorrente à decisão recorrida os vícios da *contradição insanável na fundamentação* e do *erro notório na apreciação da prova* (este também na modalidade de violação das regras sobre o valor da prova vinculada ou as *legis artis*) na parte em que deu como provado (*i*) que o arguido ora recorrente emitiu os cheques do XX (pois deles resulta que foram emitidos por duas pessoas, o

recorrente e o então Presidente do C. A. do XX de Macau) e (ii) na parte em que deu como provado que houve apropriação ilícita em proveito próprio dos arguidos dos montantes correspondentes aos cheques depositados na conta da empregada do XX de Macau, (C) **em manifesta contradição com documentos juntos aos autos e que, articulados com as regras da experiência comum, impunham uma conclusão diferente da atingida pelo Distinto Colectivo.**

2.<sup>a</sup> Imputa-se, ainda, ao douto acórdão recorrido *erro de direito* na parte em que deu por provada a verificação de três crimes de peculato e não de um só na forma continuada e por não ter decretado, podendo e devendo tê-lo feito, a suspensão da execução da pena de prisão aplicada.

3.<sup>a</sup> Ao contrário do que transparece da factualidade apurada pelo Ilustre Colectivo, há duas condutas diferenciadas dos arguidos ocorridas em momentos distintos: (i) aquele durante o qual há uma participação do 1.º arguido a quem competia apresentar propostas para aquisição de equipamentos e peças e para a realização de obras e a quem o recorrente solicitou que encontrasse uma solução em vista de se lograr uma redução das despesas do XX e levaram o 1.º arguido à emissão das três facturas falsas com o único intuito de tornar dedutível no rendimento anual da empresa o encargo consistente no pagamento do imposto profissional de três dos seus funcionários; e (ii) o outro, no qual se desenrola todo o procedimento conducente ao efectivo pagamento do imposto profissional e no qual não teve qualquer participação o 1.º arguido, pois, competia ao recorrente e ao Presidente do C. A. do XX autorizar as despesas e assinar os cheques.

4.<sup>a</sup> No que concerne aos crimes de falsificação e de peculato imputados aos arguidos pelos factos ocorridos em Dezembro de 1997 e Janeiro de 1998, não podia

ser dada como provada tal factualidade da forma como a apresenta o douto Tribunal recorrido no seu Acórdão, uma vez que dos documentos juntos aos autos resulta que a factura constante de fls. 35 serviu de suporte ao "*disbursement voucher*", emitido em 2 de Janeiro de 1998, para emissão e assinatura do cheque n.º 50934311, no valor daquela importância, em favor da empregada do XX (C).

5.<sup>a</sup> Tal cheque foi apresentado ao Presidente do CA da empresa, para que, nessa qualidade, o assinasse juntado o "*disbursement voucher*" (de fls 34) e o respectivo documento de suporte de tal despesa; **no caso**, a factura "falsa" (de fls. 35).

6.<sup>a</sup> Conforme se pode verificar do "*Disbursement Voucher*" de fls 34 dos autos no que se refere ao pagamento da factura (falsa) emitida pelo 1.º arguido consta: "*Cheque emitido a Z MAO IEK CONG CHENG CONG SI*" e, por baixo desta inscrição, pode ler-se "***(Liquidado em numerário - Cheque (C))***".

7.<sup>a</sup> Tal facto – cheque emitido a favor daquela empregada – foi também inscrito na **folha do «Livro de Bancos» (BCM – Banco Comercial de Macau) a fls. 888 dos autos**, o que significa que o recorrente lançou no aludido Livro o cheque n.º 50934311, no montante de MOP\$19,736.00, não fazendo sentido que, se se tivesse apropriado dessa quantia, o recorrente tivesse feito tal inscrição no referido livro.

8.<sup>a</sup> **Tal inscrição é uma demonstração cabal da sua inocência** – no que ao primeiro crime de peculato concerne, porque não podia ter feito o lançamento dessa despesa no «Livro de Bancos» se ela efectivamente não fosse uma despesa real e descoberta e sem que tivesse dado o destino legal ao respectivo valor, uma vez que o referido Livro estava à disposição de quaisquer administradores do XX.

9.<sup>a</sup> Não pode, por todas as razões, dizer-se que a existência da factura falsa de fls. 35 não era do conhecimento do Presidente do CA da empresa, pois, conforme se pode constatar da simples análise do cheque constante dos autos de **fls 132**, ele encontra-se assinado pelo mesmo.

10.<sup>a</sup> O Presidente do CA só podia assinar cheques que tivessem documentos de suporte, sendo que o cheque emitido em favor da empregada do XX de Macau, (C), teve como suporte a factura "falsa" emitida pelo 1.º arguido.

11.<sup>a</sup> Daqui decorre que, para que o douto Tribunal recorrido tivesse dado por provado que a importância constante de tal cheque foi ilicitamente apropriada pelos 1.º e 2.º arguidos, teria que dar por provado que o Presidente do CA foi "enganado" pelos arguidos e, ao assinar tal cheque, pensava que estava a praticar um acto de gestão normal.

12.<sup>a</sup> Porém, da análise dos três documentos aqui em referência (**factura de fls. 35, "disbursement voucher" de fls. 34 e o cheque de fls. 132**) resulta que o Presidente do CA não foi enganado pelos 1.º e 2.º arguidos.

13.<sup>a</sup> Não poderia ter sido movimentado tal cheque se não tivesse aposta a assinatura do Presidente do CA que, portanto, sabia que aquela factura fabricada pelo 1.º arguido tinha um objectivo concreto: tornar dedutível um encargo da empresa que, por lei o não é - pagamento de impostos.

14.<sup>a</sup> Conforme decorre da guia de pagamento que se encontra anexada à certidão n.º 30196/90440/NIP/2003 (**a fls 749 a 753 dos autos**), foi o recorrente que a preencheu, dactilografando, de acordo com as respectivas instruções, assinou-a e carimbou-a, em 31 de Dezembro de 1997, tendo sido apresentada a pagamento na Recebedoria de Fazenda no dia 12 de Janeiro de 1998.

15.<sup>a</sup> Como se pode constatar da mesma guia, o pagamento do imposto profissional, devido pelo XX de Macau, respeitante ao 4.º trimestre de 1997, foi feito em numerário e não por cheque.

16.<sup>a</sup> Para que pudesse colher o entendimento de que o montante constante do cheque passado em 2 de Janeiro de 1998 em nome da empregada (C) ficara em poder dos arguidos, teria o douto Tribunal que dar por provado que o imposto pago em 12 de Janeiro de 1998 fôra efectuado por cheque emitido pelo XX de Macau em favor da Repartição de Finanças.

17.<sup>a</sup> O XX tinha que proceder ao pagamento do montante do imposto profissional respeitante a esse período, até ao dia 15 de Janeiro de 1998, razão por que àquele montante levantado pela empregada (C) teria que se juntar o montante de MOP\$10,859.00, valor do imposto profissional dos restantes trabalhadores (cerca de setenta) que havia sido deduzido às remunerações pagas nesse trimestre.

18.<sup>a</sup> Isto é, o XX de Macau, até ao dia 15 de Janeiro de 1998, teria que proceder ao pagamento da quantia global de **MOPS32,122.00**, sendo MOP\$19,736.00 do imposto profissional dos 3 funcionários acima referidos (1.º arguido, o ora recorrente e a testemunha (D)) cujo pagamento constituía um encargo da empresa; MOP\$10,859.00 do imposto profissional deduzido pela empresa "XX de Macau" das remunerações pagas aos restantes trabalhadores e MOP\$1,527.00 do selo de conhecimento, imposto que foi pago no dia 12 de Janeiro de 1998.

19.<sup>a</sup> Se este montante se destinasse aos arguidos, tendo sido apresentada uma factura, após terem sido autorizadas as reparações das bombas da nitreira e do respectivo quadro eléctrico, o cheque podia ter sido emitido em nome da referida

empresa "Z MAO IEK CONG CHENG CONG SI" - de que era proprietário o 1.º arguido, inexistindo **qualquer justificação para ser o cheque emitido em favor da empregada (C)**.

20.<sup>a</sup> Do exposto resulta que não podia o Ilustre Colectivo ter dado por provado que: "o 2.º arguido passou o cheque n.º 50934311, sobre a conta n.º 00019xxxxxx do BCMcom o valor de MOP\$19,736.00, a favor de (C), uma empregada do XX de Macau", fazendo descaso absoluto do facto de tal cheque também se encontrar assinado pelo Presidente do Conselho de Administração.

21.<sup>a</sup> Nem concluir que "os arguidos agiram livre, consciente e voluntariamente, de comum acordo e em conjugação de esforços, pois queriam apropriar-se de **dinheiro que lhe era acessível em razão da sua função**" ou, tão pouco, afirmar, na fundamentação da decisão, que: "(..) podemos concluir que a conduta do mesmo (o recorrente) é mais censurável, dado que era superior hierárquico do 1.º arguido (facto verdadeiro) e **movimentava o dinheiro pertencente ao XX** (facto não correspondente com a realidade) e que teve a iniciativa da prática dos factos mencionados na acusação" porque não tinha o ora recorrente, na qualidade de gerente-geral e administrador do XX de Macau, poderes para administrar sozinho as contas bancárias de que era titular tal sociedade anónima.

22.<sup>a</sup> Quanto aos factos ocorridos em Janeiro de 1999, não podia ser dada como provada tal factualidade da forma como a apresenta o douto Tribunal recorrido no seu Acórdão, uma vez que ela inculca a falsa ideia de ter havido um conjunto de actos sequenciais que se iniciaram com um "acordo" entre os arguidos (feito no dia 12 de Janeiro de 1999), passaram pela emissão de uma factura por parte do 1.º

arguido (no dia 12 de Janeiro de 1999) e pela emissão de um cheque por parte do 2.º arguido, ora recorrente, em favor da empregada do XX de Macau, (C) (no dia 12 de Janeiro de 1999) e terminaram com a apropriação do montante de MOP\$39,516.00, por ambos os arguidos (no dia 12 de Janeiro de 1999).

23.<sup>a</sup> Não corresponde, porém, à realidade, tal situação, pois dos documentos juntos aos autos constata-se que, em 12 de Janeiro de 1999, o 1.º arguido emitiu a factura que se encontra a **fls 49** dos autos; não existe qualquer prova nos autos da data em que o "acordo" entre os arguidos foi feito e porque antes da emissão da factura, o 1.º arguido teve que fazer uma requisição para "aquisição de equipamento".

24.<sup>a</sup> Embora tal factura tenha sido emitida com o fim específico de servir de suporte a uma despesa indicada pelo "XX de Macau" nas contas referentes ao exercício de 1998 para ser descontada nas receitas desse mesmo ano, a verdade é que também serviu de suporte ao "*disbursement voucher*", emitido em 14 de Janeiro de 1999, para emissão e assinatura do cheque n.º 51024542, no valor daquela importância, em favor da empregada do XX, (C) **(que se destinou ao pagamento do imposto profissional que constituía encargo do XX)**.

25.<sup>a</sup> Ao apresentar ao Presidente do CA o cheque n.º 51024542 emitido sobre a conta n.º 00019xxxxxx do BCM **(de fls 146 dos autos)**, teve que juntar o "*disbursement voucher*" **(de fls 48)** e o respectivo documento de suporte de tal despesa; **no caso**, a factura "falsa" **(de fls. 49)**, conforme se pode verificar do "*Disbursement Voucher*" de **fls 48** dos autos no que se refere ao pagamento da factura (falsa) emitida pelo 1.º arguido consta: "*Cheque emitido a: Q Factory Limited*" e manuscrito pode ler-se "***Liquidado em numerário - Cheque levantado***".

*por (C))".*

26.<sup>a</sup> E não se diga que tal facto - a existência da factura falsa de **fls 49** - não era do conhecimento do Presidente do CA da empresa, pois, conforme se pode constatar da simples análise do cheque constante dos autos de **fls 146**, ele encontra-se assinado pelo mesmo.

27.<sup>a</sup> Daqui decorre que, para que o douto Tribunal recorrido tivesse dado por provado que a importância constante de tal cheque foi ilicitamente apropriada pelos 1.º e 2.º arguido, teria que dar por provado que o Presidente do CA foi "enganado" pelos arguidos e, ao assinar tal cheque, pensava que estava a praticar um acto de gestão normal.

28.<sup>a</sup> Porém, tal situação é impensável: a análise dos três documentos aqui em referência (**factura de fls. 49, "disbursement voucher" de fls. 48 e o cheque de fls. 146**) prova que o Presidente do Conselho de Administração não foi enganado pelos 1.º e 2.º arguidos.

29.<sup>a</sup> Da análise da guia de pagamento que se encontra anexada à certidão n.º 30196/90440/NIP/2003 (a **fls 749 a 753** dos autos), pode verificar-se que o recorrente a preencheu, dactilografando, de acordo com as respectivas instruções, assinou-a e carimbou-a, em 31 de Dezembro de 1998, tendo sido apresentada a pagamento na Recebedoria de Fazenda no dia 14 de Janeiro de 1999.

30.<sup>a</sup> Como se pode constatar da mesma guia, o pagamento do imposto profissional, devido pelo XX de Macau, respeitante ao 4.º trimestre de 1998, foi feito em numerário e não por cheque.

31.<sup>a</sup> Para que pudesse colher o entendimento de que o montante constante do cheque passado em 14 de Janeiro de 1999 em nome da (C) ficara em poder dos

arguidos, teria o douto Tribunal que dar por provado que o imposto pago em 14 de Janeiro de 1999 fôra efectuado por cheque emitido pelo XX de Macau em favor da Repartição de Finanças.

32.<sup>a</sup> O XX de Macau tinha que proceder ao pagamento do montante de imposto profissional respeitante a esse período, até ao dia 15 de Janeiro de 1999, razão por que a empregada (C) procedeu em 14/1/99 ao levantamento da sua conta da importância de MOP\$46,572.00, correspondente ao somatório dos cheques por ela depositados na sua conta na mesma data, um no montante de MOP\$39,516.00 - **destinado ao pagamento do imposto dos três trabalhadores** mencionados, arguidos e (G) - e outro no montante de MOP\$7,056.00 - destinado ao pagamento do imposto dos restantes trabalhadores (MOP\$4,728.00), que os havia ficado retido na fonte por ter sido deduzido das respectivas remunerações pagas no último trimestre de 1998 – **acrescido do selo de conhecimento** (MOP\$2,328.00).

33.<sup>a</sup> Como se pode verificar da respectiva guia, tal imposto foi pago no dia 14 de Janeiro de 1999, o mesmo dia em que a empregada do XX de Macau, (C), depositara 2 (dois) cheques que haviam sido passados em seu favor: (a) um no valor de MOP\$39,516.00 e (b) e outro no valor de MOP\$7,056.00, sendo que, no mesmo dia - 14 de Janeiro de 1999 -, procedeu ao levantamento da importância global de MOP\$46,572.00 e apresentou a guia de pagamento do imposto profissional na Recebedoria de Fazenda, no mesmo dia 14 de Janeiro de 1999, tendo efectuado o pagamento em numerário.

34.<sup>a</sup> Constata-se que esses valores coincidem exactamente com os valores mencionados na certidão emitida pela Direcção dos Serviços de Finanças (**ver concretamente fls. 751 dos autos: o valor ali inscrito de MOP\$44,244.00**

**corresponde exactamente à soma dos valores de MOP\$39,516.00 e de MOP\$4,728.00 – correspondentes aos dois cheques depositados na conta daquela empregada (C) e aos montantes por ela no mesmo di levantados em numerário).**

35.<sup>a</sup> Além disso, é facilmente compreensível que, se tal montante se destinasse aos arguidos no presente processo, tendo sido apresentada uma factura, após ter sido autorizada a aquisição e a montagem de dois escaldões, o cheque podia ter sido emitido em nome da referida empresa "Q FACTORY LIMITED" junto da qual o 1.º arguido lograra obter o impresso para "fabricar" a factura constante de fls.49, **inexistindo qualquer justificação para ser o cheque emitido em favor da empregada (C).**

36.<sup>a</sup> Não podia, pois, o Ilustre Colectivo ter dado por provado que: "*o 2.º arguido passou um cheque n.º 51024542, sobre a conta n.º 00019xxxxx do BCM com o valor de MOP\$39,516.00, a favor de (C), uma empregada do XX*" nem concluir que "*os arguidos agiram livre, consciente e voluntariamente, de comum acordo e em conjugação de esforços, pois queriam apropriar-se de dinheiro que lhe era acessível em razão da sua função*".

37.<sup>a</sup> Nem, tão-pouco, afirmar, na fundamentação da decisão, que: "*(..) podemos concluir que a conduta do mesmo (aqui o douto Tribunal recorrido está a referir-se ao recorrente) é mais censurável, dado que era superior hierárquico do 1.º arguido (facto verdadeiro) e movimentava o dinheiro pertencente ao XX (facto não correspondente com a realidade) e que teve a iniciativa da prática dos factos mencionados na acusação*", fazendo descaso absoluto do facto de tal cheque também se encontrar assinado pelo Presidente do CA.

38.<sup>a</sup> Conforme se pode verificar pela análise do cheque junto aos autos (fls.146), o mesmo encontra-se assinado pelo ora recorrente e pelo então Presidente do CA, (G).

39.<sup>a</sup> No que tanje aos crimes de falsificação e de peculato imputados aos arguidos por factos ocorridos em Abril de 1999, não podia ser dada como provada tal factualidade da forma como a apresenta o douto Tribunal recorrido no seu Acórdão.

40.<sup>a</sup> Na verdade, dessa matéria de facto constante de pág. 8, parece ter havido um conjunto de actos sequenciais que se iniciaram com um "acordo" entre os arguidos (feito no dia 29 de Março de 1999), passaram pela emissão de uma factura por parte do 1.º arguido (no dia 29 de Março de 1999) e pela emissão de um cheque por parte do 2.º arguido, ora Recorrente, em favor da empregada do XX de Macau, (C) (no dia 29 de Março de 1999) e terminaram com a apropriação do montante de MOP\$31,260.00, por ambos os arguidos (no dia 29 de Março de 1999).

41.<sup>a</sup> Não corresponde, porém, à realidade, tal situação, pois de documentos juntos aos autos constata-se que em 29 de Marco de 1999, o 1.º arguido apresentou uma requisição - constante dos autos a fls.32 - para se proceder à substituição de duas bombas da nitreira, cujo preço era de MOP\$ 22,500.00 e à substituição de portas de madeira do r/c e da sala dos suínos, cujo preço era de MOP\$ 8,760.00, tudo comportando o valor de MOP\$31,260.00, havendo o recorrente autorizado tal despesa, no mesmo dia 29 de Março de 1999 e que em 31 de Março de 1999, o 1.º arguido emitiu a factura de fls. 31, utilizando um impresso da empresa "Q FACTORY LIMITED"; não existindo qualquer prova nos autos sobre a data em que o "acordo" entre os arguidos foi feito.

42.<sup>a</sup> Embora tal factura tenha sido emitida com o fim específico de servir de suporte a uma despesa indicada pelo "XX de Macau" nas contas referentes ao exercício do ano de 1999, a verdade é que também serviu de suporte ao "*disbursement voucher*", emitido em 7 de Abril de 1999, para emissão e assinatura do cheque n.º 51024452, no valor daquela importância, em favor da empregada do XX, (C) **(que se destinou ao pagamento do imposto profissional que constituía encargo do XX).**

43.<sup>a</sup> Na verdade, no dia 7 de Abril de 1999, o recorrente mandou uma trabalhadora do XX preparar o "*disbursement voucher*" (constante de fls 30 dos autos), preencheu pelo seu próprio punho um cheque cruzado em nome da funcionária (C) e apresentou-o ao Presidente do CA da empresa, para que, nessa qualidade, O assinasse.

44.<sup>a</sup> Conforme se pode verificar do "*Disbursement Voucher*" de fls 30 dos autos no que se refere ao pagamento da factura (falsa) emitida pelo 1.º arguido consta: "*Cheque emitido a: Q Factory Limited*" e manuscrito pode ler-se "***(Liquidado em numerário - Cheque em nome de (C))***".

45.<sup>a</sup> E não pode dizer-se que tal facto - a existência da factura falsa de fls 31 - não era do conhecimento do Presidente do CA da empresa, pois, conforme se pode constatar da simples análise do cheque constante dos autos de fls 134, ele encontra-se assinado pelo mesmo.

46.<sup>a</sup> Daqui decorre que, para que o douto Tribunal recorrido tivesse dado por provado que a importância constante de tal cheque **(que foi, efectivamente, depositado e a respectiva importância levantada pela mesma empregada com a qual procedeu ao pagamento, naquela mesma data - 7 de Abril de 1999 -, do**

**imposto profissional junto da Recebedoria da Fazenda, conforme melhor elucidrá )** foi ilicitamente apropriada pelos 1.º e 2.º arguido, teria que dar por provado que o Presidente do CA foi "enganado" pelos arguidos e, ao assinar tal cheque, pensava que estava a praticar um acto de gestão normal, situação impensável pois, da a análise dos três documentos (**factura de fls. 31, "disbursement voucher" de fls. 30 e o cheque de fls. 134**) prova-se que o Presidente do CA não foi enganado pelos 1.º e 2.º arguidos.

47.<sup>a</sup> Da análise da certidão n.º 30196/90440/NIP/2003 junta aos autos a fls. 749 a 753, pode verificar-se que o recorrente a preencheu, dactilografando, de acordo com as respectivas instruções, assinou-a e carimbou-a, tendo nela apostado a data de 9 de Abril de 1999, tendo sido apresentada a pagamento na Recebedoria de Fazenda, antecipadamente, ou seja, em 7 de Abril de 1999.

48.<sup>a</sup> Como se pode constatar da mesma guia, o pagamento do imposto profissional, devido pelo XX respeitante ao 1.º trimestre de 1999, foi feito em numerário e não por cheque.

49.<sup>a</sup> Para que pudesse colher o entendimento de que o montante constante do cheque passado em 7 de Abril de 1999 em nome da (C) ficara em poder dos arguidos, teria o douto Tribunal que dar por provado que o imposto pago em 7 de Abril de 1999 fora efectuado por cheque emitido pelo XX de Macau em favor da Repartição de Finanças.

50.<sup>a</sup> O XX tinha que proceder ao pagamento do montante de imposto profissional respeitante a esse período, até ao dia 15 de Abril de 1999, razão por que àquele montante levantado pela (C), esta juntou o montante de MOP\$7,356.00, que, igualmente, levantara da sua conta após ter depositado o cheque constante dos

autos de **fls 144** e que correspondia ao valor do imposto profissional (mais o selo de conhecimento) devido pelos restantes trabalhadores e que havia ficado retido na empresa por ter sido deduzido das respectivas remunerações pagas no primeiro trimestre de 1999.

51.<sup>a</sup> Aquela importância de MOP\$7,356.00 corresponde à soma de MOP\$5,478.00 do imposto profissional deduzido pela empresa "XX de Macau" das remunerações pagas aos restantes trabalhadores e MOP\$1,878.00 do selo de conhecimento. Como se pode verificar da respectiva guia, tal imposto foi pago no dia 7 de Abril de 1999, mesmo dia em que a empregada do XX de Macau, (C), depositara 2 (dois) cheques que haviam sido passados em seu favor: (a) um no valor de MOP\$31,260.00 (**cf. fls. 134**) e (b) outro no valor de MOP\$7,356.00, e mesmo dia em que procedeu ao levantamento da importância global de MOP\$38,616.00 e apresentou a guia de pagamento do imposto profissional na Recebedoria de Fazenda e mesmo dia em que efectuou o respectivo pagamento.

52.<sup>a</sup> **O valor de MOP\$36,738.00 mencionado na certidão da Direcção dos Serviços de Finanças (ver concretamente fls. 752) corresponde exactamente à soma dos montantes acima referidos de MOP\$31,260.00 (imposto profissional dos três trabalhadores que gozavam do benefício do pagamento do imposto profissional pela entidade patronal, os arguidos e (G)) e MOP\$7,356.00 (imposto profissional dos restantes trabalhadores do XX que viam os montantes do imposto profissional retido na fonte) e que o montante global de MOP\$38,616.00 inscrito na mesma certidão a fls. 752 resulta da soma daquele valor global de MOP\$36,738.00 e do valor devido do selo de conhecimento de MOP\$1,878.00 mencionado no mesmo documento.**

53.<sup>a</sup> É fácil de compreender que, se este montante se destinasse aos arguidos no presente processo, o cheque podia ter sido emitido em nome da referida empresa "Q, FACTORY LIMITED", inexistindo qualquer justificação para ser o cheque emitido em favor da empregada (C).

54.<sup>a</sup> Se o cheque tivesse sido passado em favor da empresa junto da qual o 1.º arguido obtivera o impresso, poder-se-ia dar por provado que (1) os arguidos tinham agido com o intuito de se apoderar da quantia de MOP\$31,260.00 e que (2) o Presidente do CA do XX fôra "enganado" pelos arguidos e assinara o cheque julgando estar a praticar um acto normal de gestão.

55.<sup>a</sup> Não podia, pois, o Ilustre Colectivo ter dado por provado que: "o 2.º arguido passou um cheque n.º 51024452, sobre a conta n.º 00019xxxxxx do BCM com o valor de MOP\$31,260.00, a favor de (C), uma empregada do XX" nem concluir que "os arguidos agiram livre, consciente e voluntariamente, de comum acordo e em conjugação de esforços, pois queriam apropriar-se **de dinheiro que lhe era acessível em razão da sua função**" nem, tão-pouco, afirmar, na fundamentação da decisão, que: "(...) podemos concluir que a conduta do mesmo (o recorrente) é mais censurável, dado que era superior hierárquico do 1.º arguido (facto verdadeiro) e **movimentava o dinheiro pertencente ao XX** (facto não correspondente com a realidade) e que teve a iniciativa da prática dos factos mencionados na acusação", fazendo descaso absoluto do facto de tal cheque também se encontrar assinado pelo Presidente do Conselho de Administração.

56.<sup>a</sup> O recorrente só podia, na qualidade de administrador, assinar cheques sobre quaisquer contas bancárias de que era titular o XX de Macau, desde que os mesmos também se mostrassem assinados pelo Presidente do Conselho de

### Administração.

57.<sup>a</sup> O "*disbursement voucher*" é um documento indispensável à emissão e assinatura de qualquer cheque seja qual for o seu valor e deve ser acompanhado da documentação de suporte de qualquer despesa a efectuar pela empresa.

58.<sup>a</sup> Constituem situações distintas: a que respeita aos registos contabilísticos, a que se refere à autorização das despesas e a que se refere à emissão dos cheques para pagar as despesas; o recorrente podia autorizar despesas efectuadas entre MOP\$200.00 (porque as inferiores podiam ser autorizadas pela empregada do XX, (H) e eram liquidadas com numerário do "petty cash" administrado pela mesma) e até ao limite máximo de MOP\$50,000.00; para se proceder ao pagamento das despesas autorizadas pelo recorrente tinham que ser emitidos cheques a fim de serem assinados, **conjuntamente**, por si e pelo Presidente do CA.

59.<sup>a</sup> O cheque apresentado ao Presidente do CA para ser por si assinado e assim permitir o levantamento de qualquer quantia (por mais, pequena que fosse) tinha que ser acompanhado do mencionado "*disbursement voucher*", suportado por uma factura (se fosse para pagamento a terceiros) ou de um documento justificativo da despesa a efectuar (por exemplo, o montante destinado a integrar o "*petty cash*" administrado pela empregada (H)).

60.<sup>a</sup> Efectuada a movimentação do cheque, era feita a respectiva inscrição no Livro de Bancos respectivo, ali se procedendo ao lançamento de todos os elementos respeitantes ao cheque.

61.<sup>a</sup> A existência deste Livro, integrando todos os elementos da escrita do XX de Macau e lançamento de todos os cheques emitidos, por ordem sequencial, obedece ao propósito de permitir que a situação bancária da empresa pudesse ser

conhecida em qualquer momento.

62.<sup>a</sup> No caso do "XX de Macau, SARL", os poderes de representação estavam atribuídos ao Presidente do CA, que os exercia em conjunto com um dos administradores (que eram **quatro**, sendo um deles o ora recorrente).

63.<sup>a</sup> O levantamento de quantias de depósitos existentes nas contas bancárias de que era titular o "XX de Macau", junto do BCM e do FINIBANCO, constituía um acto de gestão a ser exercido **conjuntamente** pelo recorrente e pelo Presidente do CA, à data dos factos, a testemunha (G), tendo, porém, qualquer um dos administradores acesso a toda a informação e a todos os elementos de escrita e registos contabilísticos.

64.<sup>a</sup> O douto Tribunal recorrido fez uma errada apreciação da prova, para dar por provado que o **1.º arguido era responsável por "todas as despesas relacionadas com a manutenção do equipamento do XX de Macau"**.

65.<sup>a</sup> No que se refere aos actos praticados pelo recorrente, o douto Tribunal recorrido não podia ter dado por provado que ele "*movimentava o dinheiro pertencente ao XX*" pois apenas lhe competia autorizar despesas até determinado montante, mas só podendo proceder ao levantamento de qualquer quantia depositada nas contas bancárias de que era titular o XX de Macau, desde que o respectivo **cheque se mostrasse assinado conjuntamente por si e pelo Presidente do Conselho de Administração do XX de Macau.**

66.<sup>a</sup> Fez aqui o douto Tribunal recorrido uma errada apreciação da prova, pois, perante vários cheques incorporados nos autos, tinha que se pronunciar sobre o facto de neles se encontrar aposta uma outra assinatura, para além da assinatura do recorrente.

67.<sup>a</sup> Da mesma forma que o douto Tribunal recorrido teve que se pronunciar sobre a actuação da testemunha (C), que considerou lícita porque justificada como cumprimento de uma ordem superior, o Ilustre Colectivo teria que questionar e pronunciar-se sobre o facto de se encontrar aposta a assinatura nos identificados cheques passados em favor daquela empregada, não havendo cuidado de saber a quem pertence aquela assinatura e em que circunstâncias ela foi aposta em cada um dos cheques emitidos em favor da (C).

68.<sup>a</sup> Daqui decorre que o Ilustre Colectivo partiu de premissas erradas ( **(i) o 1.º arguido era responsável por todas as despesas relacionadas com a manutenção do equipamento do XX e (ii) o 2.º arguido movimentava o dinheiro pertencente ao XX**) para chegar à conclusão errada: *"Os arguidos agiram livre, consciente e voluntariamente, de comum acordo e em conjugação de esforços, pois queriam apropriar-se de dinheiro que lhe era acessível em razão da sua função"*.

69.<sup>a</sup> Enquanto sociedade comercial o XX DE MACAU, SARL, tem que pagar à Fazenda da RAEM um imposto sobre o rendimento anual, o qual, ao contrário do que acontece com a maior parte das empresas comerciais cujo imposto é calculado segundo uma taxa prevista na lei, no caso do XX de Macau, corresponde a 25% da matéria colectável, o que resulta de uma taxa estipulada por contrato assinado entre a sociedade anónima "XX de Macau, SARL" e o Governo do então Território de Macau.

70.<sup>a</sup> Nos primeiros anos, a situação financeira do XX de Macau manteve-se deficitária e, portanto, não sendo as receitas superiores às despesas, a empresa esteve isenta do pagamento sobre o rendimento anual que, pura e simplesmente, não existia.

71.<sup>a</sup> Embora os prejuízos acumulados se mantivessem bastante elevados (prejuízos que se confinavam aos accionistas), a verdade é que, a partir de 1997, os accionistas deixaram de entrar com capital para a empresa; o passivo ficou totalmente pago (não havendo, pois, dívidas a terceiros) e as **receitas** passaram a ser mais elevadas que as **despesas**, pelo que tecnicamente passou a existir um **rendimento anual** sobre o qual era **devido o respectivo imposto** calculado à taxa de 25% já acima referida.

72.<sup>a</sup> Este imposto, como o próprio nome indica, é pago anualmente, devendo a empresa apresentar as contas até 15 de Março referentes ao exercício do ano anterior.

73.<sup>a</sup> Nas despesas não podia ser integrado o valor pago pelo XX de Macau à Fazenda, a título de imposto profissional dos três funcionários, pois, por lei, esse montante não constitui uma despesa e, portanto, não é dedutível nas receitas e, conseqüentemente, não interfere na matéria colectável.

74.<sup>a</sup> O expediente contabilístico utilizado pelo recorrente com recurso à conta bancária da empregada (C) só foi utilizado em 1998 (uma vez) e em 1999 (duas vezes), porquanto, antes de 1997, o pagamento do imposto profissional constituía mais um encargo a juntar a tantos outros, não necessitando o recorrente de deitar mão a qualquer expediente porque, efectivamente, o rendimento anual era zero.

75.<sup>a</sup> Quando ao proceder às contas do exercício do ano de 1997, o recorrente verificou que já havia um rendimento a declarar pensou como poderia beneficiar a empresa, **permitindo que esse encargo** – o imposto profissional dos 3 indivíduos acima referidos – **se transformasse numa despesa dedutível nas receitas**, por forma a ser tomada em consideração para efeitos de apuramento da matéria

colectável.

76.<sup>a</sup> Nas três situações retratadas nos autos, o pagamento foi feito em numerário, facto provado pelas guias juntas à certidão emitida pela Repartição de Finanças e junta aos autos a **fls 749 a 753**, sendo que, quando o pagamento é efectuado por meio de cheque, a Recebedoria de Fazenda faz menção na respectiva guia apresentada do número do cheque e da data da sua emissão.

77.<sup>a</sup> Há que distinguir duas situações no que respeita ao imposto profissional: (i) como encargo da empresa, o "XX de Macau" tinha o pagamento do imposto profissional de três funcionários: o 1.º arguido, o ora recorrente e a testemunha (G); (ii) como montantes retidos na fonte, isto é, enquanto entidade empregadora, o "XX de Macau" era (e é) obrigado a deduzir das remunerações pagas aos assalariados e demais empregados em cada um dos 4 trimestres do ano. Este imposto é pago até ao dia 15 dos meses de Janeiro, Abril, Julho e Outubro de cada ano, respeitante ao imposto no último trimestre.

78.<sup>a</sup> Reconhece - e disso expressou o seu arrependimento nos autos - que houve actuação indevida dos arguidos, e nomeadamente do recorrente, mas não houve apropriação ilícita de tais importâncias em proveito próprio dos arguidos.

79.<sup>a</sup> Os documentos juntos aos autos deveriam ter sido todos valorados pelo douto Tribunal recorrido para que, com segurança, pudesse concluir que as quantias levantadas pela empregada (C) nas datas acima indicadas *não se destinaram a pagar o imposto profissional dos funcionários do XX*.

80.<sup>a</sup> No que se refere às três situações descritas na douda acusação pública que foram dadas por provadas, os documentos constantes dos autos, provam exuberantemente que a sua participação na movimentação de pequenas quantias

não estava minimamente "disfarçada".

81.<sup>a</sup> **Resulta dos dados da experiência comum que se alguém quisesse apropriar-se de valores pertencentes ao XX de Macau nunca colocaria nos "disbursement vouchers", que estariam à disposição de qualquer administrador, que tal importância constava de um cheque emitido a favor da referida empregada (C) e, muito menos, a respectiva inscrição no «Livro de Bancos» da empresa, onde a situação poderia ser detectada a todo o tempo por qualquer administrador.**

82.<sup>a</sup> O recorrente **sempre entregou cheques cruzados para obrigar a empregada (C) a depositar e, assim, poder provar que lhe tinha entregue um determinado cheque** –; (ii) depósito do mesmo na conta da empregada (C); (iii) levantamento do montante depositado; (iv) confirmação por parte do ora recorrente do montante levantado e (v) pagamento da respectiva despesa só era usado pelo ora recorrente quando se tratava de pagamentos a efectuar, em mão, pela própria empregada ou quando pretendia entregar numerário para integrar o "petty cash".

83.<sup>a</sup> esta metodologia não era utilizada no que concerne às movimentações bancárias que implicavam montantes elevados e cujo pagamento não competia à mesma concretizar.

84.<sup>a</sup> Não existia qualquer relação extra-profissional entre o recorrente e a empregada (C), não tendo sido a mesma pronunciada (nem sequer acusada) de se ter conluiado consigo, mal se percebendo, porém, como podia o recorrente servir-se dos seus actos de depósito e levantamento de cheques sobre montantes pertencentes ao XX, se não fosse para fins lícitos, sem que a mesma empregada tenha beneficiado ou, então, que ela se tenha queixado a quem de direito, informando que

em “obrigada” a usar uma conta pessoal para fins, se não ilícitos, ao menos desconhecidos, durante anos consecutivos.

85.<sup>a</sup> Estas circunstâncias, aferidas à luz das regras da experiência comum, indiciam não ser razoável a suposição de que o recorrente se tenha apropriado dos três montantes acima referidos, tendo, para o efeito, logrado a cumplicidade: (a) da empregada (C), que em titular da conta através da qual foram efectuados os movimentos de depósito e levantamento de tais montantes; (b) do 1.º arguido que facultou os impressos e preencheu as facturas em língua chinesa e com o qual sempre teve uma relação pessoal péssima; (c) do Presidente do CA que assinou os três cheques emitidos em nome da empregada (C), cheques esses que lhe foram apresentados para assinatura acompanhados dos documentos de suporte (os "*disbursement vouchers*" e as facturas "falsas", todos documentos constantes dos autos).

86.<sup>a</sup> Se, para além de tudo o que se fez consignar nesta minuta, ainda houver a possibilidade de se considerar que os montantes em questão foram apropriados pelos dois arguidos do processo, pode questionar-se, então, de onde saíram as verbas pagas junto da Recebedoria da Fazenda, naquelas datas.

87.<sup>a</sup> A participante não apresentou prova de que cada uma das quantias pagas naquelas datas tenham saído da conta bancária de que é titular a empresa (a não ser através dos cheques emitidos em favor da empregada (C)). Se não se demonstrou que tenham saído dos cofres do XX outros montantes (cheques ou numerário), então é irrefutável a conclusão de que os arguidos pagaram tal imposto profissional com verbas próprias (o que é contraditório pois não podem, simultaneamente, apropriar-se ilicitamente de determinadas quantias, para depois despenderem

valores ainda mais elevados).

88.<sup>a</sup> Os documentos incorporados no processo (elementos constantes dos autos) conjugados com as regras da experiência comum conduzem à conclusão de que o mais óbvio é que não houve apropriação de tais montantes por parte dos arguidos: tais montantes foram utilizados para pagar, nas respectivas datas, o imposto profissional devido pelos trabalhadores do "XX de Macau".

89.<sup>a</sup> Nos casos de crime continuado existe um só crime porque, verificando-se embora a violação repetida do mesmo tipo legal ou a violação plúrima de vários tipos legais de crime, a culpa está tão acentuadamente diminuída que um só juízo de censura, e não vários, é possível formular.

90.<sup>a</sup> No caso *sub judicio*, os dois arguidos – provados que sejam por dados os crimes - aproveitaram as facilidades verificadas no desempenho das suas funções, usando o mesmo método e o mesmo processo operativo para a prática de actos em tudo idênticos, traduzidos em apropriação ilícita de dinheiro do XX.

91.<sup>a</sup> Do mesmo modo, as circunstâncias exógenas (objectivas) facilitaram e permitiram ampliar os seus comportamentos apropriativos, traduzindo os comportamentos seguintes um repetido sucumbir a um quadro exterior que atenua manifestamente a sua culpa.

92.<sup>a</sup> Afigura-se, assim, e em conformidade, que o recorrente deveria ter sido apenas condenado pela prática de um crime de peculato na forma continuada.

93.<sup>a</sup> Se for julgada procedente a tese do crime continuado, no caso concreto dos autos, havendo o tribunal recorrido fixado, concretamente, a pena parcelar de cada um dos crimes em 2 anos, não há motivos para que deixe de ser aplicada ao recorrente, na hipótese do crime continuado, a pena de 2 anos e 6 meses,

justificando-se acrescidamente, que tal pena fosse suspensa na sua execução.

94.<sup>a</sup> Nessa hipótese, o recorrente beneficiaria de circunstâncias atenuantes do seu comportamento: delinquente primário; o facto de ter pago do seu próprio bolso as despesas do XX relativas ao imposto profissional de três dos seus trabalhadores (o que seria uma consequência irrefutável, conforme supra se deixou expresso, do facto de se dar por não provado que foi o dinheiro levantado pela empregada do XX (C) o utilizado para o pagamento do imposto profissional); e o já longo tempo decorrido desde a prática dos factos (mais de cinco anos); os elevados serviços prestados ao XX, conforme o reconhecem inequivocamente documentos juntos aos autos.

95.<sup>a</sup> O tribunal recorrido violou, nomeadamente, a norma do **art.º 340.º, n.º 1 do C. Penal**, ao fazer a sua aplicação fora de um quadro efectivo de verificação dos seus pressupostos; violou, ainda, o princípio da culpa; violou finalmente, regras sobre o valor da prova vinculada traduzidas na violação das normas dos **art.ºs 365.º** (força probatória dos documentos autênticos) e **370.º do C.P.Civil** (força probatória dos documentos particulares em relação aos quais não foi arguida e provada a falsidade) – consoante se trate de documentos autênticos ou particulares - ao não valorar factos documentalmente provados (nos documentos identificados na minuta de recurso e para os quais se remeteu no decurso da impugnação do douto aresto recorrido).

[...] **PEDIDO**

**NOS TERMOS E COM OS FUNDAMENTOS EXPOSTOS** e contando com o douto suprimento desse Venerando Tribunal, deve ser julgado procedente o

presente recurso e:

a) revogada a decisão recorrida e absolvido o recorrente dos crimes por que foi condenado; ou

b) condenado o recorrente por um só crime de peculato na forma continuada em medida não superior a 2 anos e 6 meses, suspensa na sua execução.

Procedendo de um dos modos indicados, farão Vossas Excelências, na modesta opinião do recorrente, boa e sã

**JUSTIÇA!**

[...]>> (cfr. o teor de fls. 1198 a 1225 dos autos, e *sic*).

Por outra banda, o 1.º arguido (A) concluiu a sua motivação de recurso de seguinte maneira:

<<[...] **CONCLUSÕES:**

A - Os factos dados como provados são incompatíveis entre si e não permitem a Decisão encontrada pelo Douto Tribunal – cfr. arts. 400º, nº 2 alínea b), 355º, *ex vi* do art. 360 e 418º do C.P.P.;

B - Os factos dados como provados e os não provados, bem como a matéria probatória que postula a Decisão, também, são incompatíveis entre si, não permitindo a solução de Direito encontrada – cfr. arts. 400º, nº 2 alínea. h), 355º, *ex vi* do art. 360 e 418º do C.P.P.;

C - Estamos, claramente, perante o vício de contradição insanável da fundamentação, cuja procedência originará o reenvio dos autos para novo julgamento;

D - O Douto Tribunal *ad quo* não apreciou correctamente a prova, excedendo a vinculação a que está obrigado, em clara violação da *legis artis*, como concluiria, de acordo com todo o exposto nesta motivação de recurso, qualquer homem médio, com o que, perante a existência de vício insanável, deverão os autos ser reenviados para novo julgamento – cfr. arts. 400º, nº 2 alínea c), 355º, *ex vi* do art. 360 e 418º do C.P.P.; ;

E - Existe Erro de Direito, pois mesmo sem que a factualidade assente na Decisão recorrida assim o permitisse, e não permite, só seria de concluir pela prática de um crime continuado de falsificação de documento, nunca de três crimes de falsificação por funcionário, nos termos do disposto nos arts. 29º e 244º, nº 1 alínea a) do C.P.M., e nunca pela prática de três crimes de falsificação por funcionário p.p. pelo art. 246º, nº 1 do C.P.M.;

F - Existe Erro de Direito, pois da factualidade assente jamais se poderá integrar a conduta do recorrente no ilícito típico de peculato, p.p. pelo art. 340º, nº 1 do C.P.M., mas mesmo que tal fosse possível, e não é, o recorrente só poderia ser punido por um crime continuado de peculato e não três, de acordo com a norma do art. 29º do C.P.M.;

G - Existe Erro de Direito, porquanto a autoria material exige que por si, ou em acordo com outros, o agente aja com intenção de praticar o facto criminoso, por si ou por interposta pessoa que determine nesse sentido, tomando parte na sua execução – cfr. art. 25º do C.P.M – o que não acontece no caso do recorrente e é bem patente face à matéria factual assente.

H - Existe Erro de Direito, pois da factualidade assente resulta que a emissão de três facturas de reparações inexistentes por parte do recorrente, apenas prefigura

a existência de um acto preparatório de um crime, nos termos do constante do art. 20º do C.P.M., inexistindo quer qualquer acta de execução, quer conhecimento deste por parte de outrém, do recorrente;

I - Sempre sem conceder e por mera cautela de patrocínio, nada justificava a aplicação de uma pena de prisão efectiva ao recorrente, pois estão amplamente preenchidos todos os requisitos previstos no art. 48º do CP e a escolha da pena deverá obedecer ao critério que preside ao nosso Sistema Jurídico, insíto no art. 64º do CPM, o da medida mínima adequada, reflexo do Princípio da Proporcionalidade e do Estado de Direito Democrático, previstos nos arts. 4º, 11º, 18º, 19º, 28º, 29º, 31º, 36º, 40º e 43º da Lei Básica, donde a Decisão recorrida ter violado todos estes preceitos e Princípios.

J - A Decisão recorrida, interpretada *per se*, com a experiência comum e com os elementos nela constantes, encontra-se inquinada dos apontados vícios e duma errónea aplicação de regras de Direito inderrogáveis, melhor especificadas supra, nestas conclusões, bem como em todo o alegado nesta motivação de Recurso.

**NESTES TERMOS**, nos melhores de  
Direito [...], deve, pelas apontadas razões, ser  
julgado procedente o presente recurso, assim  
se fazendo a esperada e sã JUSTIÇA!

[...]>> (cfr. o teor de fls. 1288 a 1290 dos autos, e *sic*).

A esses recursos dos dois arguidos condenados de novo pela Primeira Instância, o Digno Procurador-Adjunto respondeu materialmente no

sentido de confirmação do novo julgado (cfr. o teor das duas respostas apresentadas pelo Ministério Público ao Tribunal *a quo* a fls. 1298 a 1303 e a fls. 1304 a 1311 dos autos).

Subido o processo para este TSI, o mesmo Digno Procurador-Adjunto, em sede de vista dos autos, declarou manter a posição já assumida na resposta aos dois recursos em causa (cfr. o visto posto a fls. 1318 dos autos).

Depois disso foi feito o exame preliminar pelo relator, em sede do qual foi exarado o seguinte despacho:

<<Após procedido o exame preliminar dos autos, é de consignar aqui, e desde já, que **o recurso então interposto pelo 2.º arguido (B)** (através da correspondente motivação apresentada a fls. 605 a 616 dos autos, e admitido definitivamente com subida diferida por força da decisão neste sentido materialmente tomada no douto Despacho do Mm.º Juiz Presidente deste TSI constante de fls. 810 a 811v dos autos, sobre a reclamação então deduzida pelo mesmo arguido a propósito do momento de subida do mesmo recurso) **do despacho judicial de fls. 597v na parte referente ao indeferimento do requerimento formulado no ponto “II” da sua anterior contestação de fls. 577 a 583 dos autos, já ficou há muito sem efeito**, nos termos do art.º 602.º, n.º 2, do Código de Processo Civil de Macau, *ex vi* do art.º 4.º do Código de Processo Penal de Macau, precisamente porque o mesmo arguido, depois de ser legalmente considerado notificado (por meio da pessoa da sua Ilustre Defensora nos termos do art.º

315.º, n.ºs 2 e 3, do Código de Processo Penal de Macau, atento o pedido pelo mesmo arguido apresentado a fls. 714 dos autos no sentido de a audiência de julgamento ter lugar na sua ausência) do teor do (“primeiro”) acórdão final da Primeira Instância de 9 de Janeiro de 2004, não chegou a interpor recurso ordinário desse veredicto final, também a ele desfavorável, por ser condenatório, sendo, pois, de considerar que o 2.º arguido, com essa sua posição de não apresentação do recurso daquele (“primeiro”) aresto final da Primeira Instância, já perdeu o interesse no conhecimento desse recurso intercalar. (Aliás, sintomático disto encontramos-lo no facto de o próprio 2.º arguido até ter aproveitado a ocasião do reenvio do processo, ordenado no aresto de 15 de Abril de 2004 deste TSI aquando da decisão do recurso então interposto pelo 1.º arguido (A) daquele (“primeiro”) veredicto final da Primeira Instância, para apresentar toda uma nova contestação e rol de provas para efeitos do novo julgamento da Primeira Instância sobre todo o tema probando dos autos).

E voltando agora aos dois recursos ora interpostos por ambos os dois arguidos dos presentes autos do novo acórdão final da Primeira Instância proferido na sequência do referido reenvio total do processo, é de verificar que os mesmos, sendo recursos ordinários, foram interpostos e motivados a tempo por quem com legitimidade e interesse processuais para o efeito, subidos em tempo e de modo adequados e com efeitos suspensivos da decisão recorrida. Contudo, e depois de vistos os termos pelos quais foram alegados, em confronto com o teor desse “novo” acórdão final da Primeira Instância, afigura-se-me que os mesmos dois recursos finais tenham que ser rejeitados em conferência, por serem manifestamente infundados, por força, aliás, da sensata e pertinente análise já materialmente

veiculada nas duas respostas aos mesmos recursos, tecidas pelo Digno Procurador-Adjunto, e posteriormente mantidas na íntegra como parecer jurídico emitido em sede de vista dos autos pelo Ministério Público na presente lide recursória.

**Assim sendo, colha desde logo vistos legais aos Mm.ºs Juizes-Adjuntos, após o que faça inscrever o processo em tabela para serem os dois recursos finais ora em questão julgados em conferência.>>**

Subsequentemente corridos que estiveram os vistos legais, cumpre agora conhecer dos dois recursos finais em questão, para o que há que considerar, desde já, o conteúdo do acórdão ora recorrido e todos os elementos constantes dos autos, sem deixarmos de notar, de antemão, que a este TSI, como tribunal *ad quem*, só cabe decidir das questões concreta e materialmente colocadas pelos dois arguidos nas suas motivações como fundamentos de recurso e devidamente enquadradas na parte das conclusões das mesmas peças, e já não de todo e qualquer motivo alegado pelos mesmos para sustentarem a procedência das suas pretensões, sem prejuízo, obviamente, da possibilidade de aquilatarmos, caso nos seja necessário, da justeza de uma ou outras razões invocadas naquelas motivações (neste sentido, e, por todos, cfr. o aresto deste TSI, de 29 de Julho de 2004, no Processo n.º 188/2004).

Assim sendo, e por ordem cronológica da sua apresentação, vamos abordar primeiro o recurso interposto pelo 2.º arguido (B) do novo acórdão final condenatório da Primeira Instância.

Ora, depois de lida a motivação de recurso formulada por este 2.º arguido, e não obstante o grande e extenso desenvolvimento da tese nela propugnada, cremos ser de rejeitar o recurso deste arguido, por o mesmo ser manifestamente infundado, por força, aliás, da seguinte judiciosa análise já perspicazmente empreendida pelo Digno Procurador-Adjunto em sede da resposta (a fls. 1298 a 1303 dos autos) a esse recurso:

Impugna o recorrente o douto acórdão que o condenou, além do mais, na pena única de 3 anos de prisão.

E assaca ao mesmo vícios da matéria de facto, bem como dois erros de direito.

Afigura-se-nos, no entanto, que as suas críticas não têm fundamento.

Vejamos.

O recorrente alega, antes do mais, que o acórdão recorrido enferma de *contradição insanável da fundamentação* e de *erro notório na apreciação da prova*.

Não podemos sufragar tal entendimento.

O recorrente baseia as suas asserções, em substância, no facto de o Tribunal Colectivo não ter acolhido a tese vertida na sua contestação.

Afirma, por isso, repetidamente, que “não podia ser dada como provada tal factualidade”, tendo o mesmo Tribunal feito “errada apreciação da prova”.

Mais não faz, assim, realmente, do que discordar do julgamento da matéria de facto feito na decisão recorrida, afrontando, flagrantemente, o princípio da livre apreciação da prova consagrado no art.º 114.º do CPP.

E não pode deixar de ter-se como adquirido que o Tribunal “a quo” fez uma investigação ponderada e completa sobre a matéria da referida contestação.

Deu como não provado, designadamente, que o recorrente não agiu “com qualquer intenção de locupletar-se indevidamente de dinheiro pertencente ao XX, mas sim para permitir que a empresa não pagasse um valor muito elevado, a título de imposto sobre o rendimento, anualmente devido”.

E, em jeito de reiteração, deu como não provado, concretamente, que as quantias em causa tivessem sido utilizadas “para pagar o imposto profissional de funcionários do XX”.

O recorrente expende, a propósito, que os cheques em questão foram emitidos, igualmente, pelo então presidente do C. A. do XX.

Mas esse é um facto irrelevante, não pondo em crise, de forma alguma, a factualidade dada como assente.

O mesmo sustenta, ainda, que o Tribunal “teria que dar por provado que o Presidente do C. A. foi *enganado* pelos arguidos e, ao assinar tal cheque, pensava que estava a praticar um acto de gestão normal”.

Trata-se de mais uma ilação descabida.

É suposto, na realidade, que o mencionado presidente foi “enganado” pelos arguidos – e, nomeadamente, pelo recorrente.

Mas essa era uma questão em relação à qual o Colectivo não tinha que pronunciar-se, sendo certo que, em tese, o mesmo presidente podia ter participado

ou colaborado nos factos em apreço.

A verdade, entretanto, é que não foi acusado de nada, tudo levando a crer que assinou os cheques *de cruz* (tendo sido, dessa forma, efectivamente induzido em erro).

No que respeita aos “erros de direito”, o recorrente começa por apelar à figura jurídica do *crime continuado*.

Mas não se verificam, em nosso juízo, os requisitos exigidos.

Não se divisa, em especial, que o mesmo tenha agido mediante qualquer solicitação exterior que haja diminuído consideravelmente a sua culpa.

Pelo contrário, a prática das três apropriações, no lapso temporal de mais de um anos e três meses, inculca uma indiscutível propensão criminosa.

Não é lícito, pois, unificar criminalmente as acções ou condutas em foco.

O recorrente pugna, por outro lado, pela suspensão da execução da prisão.

E essa pretensão está, do mesmo modo, votada ao insucesso.

Não pode concluir-se, com efeito, na hipótese vertente, que a simples censura do facto e a ameaça da prisão realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.

O que equivale a afirmar, também, que não se verifica o pressuposto material exigido pelo art. 48.º, n.º 1, do CP.

Há que atender, essencialmente, na formulação do respectivo juízo de prognose, à personalidade do agente, bem como às circunstâncias em que os factos foram praticados.

E o certo é que, em benefício do recorrente, nada de positivo se apurou.

E isso não propicia, como é óbvio, uma prognose favorável à luz de

considerações exclusivas de *prevenção especial de socialização*.

As razões de *prevenção geral*, por sua vez, contrariam, de igual modo, a aplicação da pena de substituição em questão.

Tutela-se, no tipo legal de peculato, para além de bens jurídicos patrimoniais, “a **probidade e fidelidade dos funcionários** para se garantir o bom andamento e a imparcialidade da administração...” (cfr. Conceição Ferreira da Cunha, Comentário Conimbricense do Código Penal, III, pg. 688).

E a abertura de qualquer *brecha* nesse domínio pode, naturalmente, ter um efeito perigosamente dissolvente.

Nessa perspectiva, como é evidente, há que atentar nas vertentes *positiva* e *negativa* dessa finalidade da pena.

É, pois, de subscrever esse sensato entendimento do Digno Procurador-Adjunto como solução concreta a dar ao recurso do 2.º arguido (B), porquanto também realizamos que improcedem os aí alegados (a título principal) vícios de “contradição insanável da fundamentação” e de “erro notório na apreciação da prova” a que aludem respectivamente as alíneas b) e c), do n.º 2 do art.º 400.º do CPP, bem como a tese, subsidiariamente defendida pelo mesmo recorrente, de verificação *in casu* de crime continuado com rogada aplicação de uma nova pena de prisão correspondente, e de possibilidade de aplicação do instituto de suspensão da execução da pena (sendo-nos seguro que com o decaimento do recurso na parte referente à defendida verificação de crime continuado, não é

necessário proceder a pretendida nova medida da pena), não tendo, pois, o novo acórdão final da Primeira Instância, enfermo de qualquer das maleitas referidas pelo mesmo arguido mormente na conclusão 95.<sup>a</sup> da sua alegação de recurso, até nomeadamente porque nos é evidente que o mesmo arguido – tendo-se limitado a fundamentar a sua pretensão de fazer reapreciar a matéria de facto julgada pelo novo Colectivo *a quo* (através da invocação daqueles dois vícios principais) com o resultado de convicção íntima acerca dos factos a que ele subjectivamente chegou mediante o exame *exclusivo* dos documentos constantes dos autos (alguns dos quais tidos por ele como dotados de força probatória própria de documentos autênticos) (para ilustrar isto, basta atender ao teor da conclusão 88.<sup>a</sup> da sua motivação de recurso) – se terá esquecido de que a convicção do novo Colégio de Juízes *a quo* a nível de julgamento da matéria de facto objecto do processo penal em causa foi legalmente formada mediante a análise crítica e global (nos termos gerais previstos no art.º 114.º do CPP e naturalmente com recurso às regras da experiência humana e às *legis artis* vigentes no campo de julgamento da matéria de facto) de todos os elementos probatórios carreados aos mesmos autos incluindo necessariamente a prova testemunhal e a documental (cfr. a parte de “Indicação das provas que serviram para formar a convicção do Tribunal” do texto decisório ora recorrido, a fls. 1119v dos autos), sendo-nos ainda claro, sob o ponto de vista de *homem médio*, que o teor dos documentos autênticos referidos pelo próprio arguido na sua motivação não consegue

infirmar, por si só, a versão dos factos dada por assente pelo Tribunal *a quo*, já que em lado algum desses documentos autênticos terá constado que o 2.º arguido não terá praticado as condutas ilícitas dolosas de peculato pelas quais ele vinha agora condenado pela Primeira Instância!

Por isso, é de rejeitar mesmo o recurso deste 2.º arguido, dada a sua manifesta improcedência (cfr. o art.º 410.º, n.º 1, do CPP).

Resta-nos, assim, decidir da sorte do recurso do 1.º arguido (A), interposto também do novo acórdão final da Primeira Instância.

Ora bem, sendo sensivelmente idênticas as questões principais e subsidiárias postas no recurso deste 1.º arguido, é de formular o mesmo juízo de valor quanto à sua manifesta improcedência, tal como o que acontece em relação ao recurso do 2.º arguido.

É que demonstrativo do improvimento do recurso deste 1.º arguido encontramos-lo na análise também mui judiciosamente feita pelo Digno Procurador-Adjunto em sede da resposta ao mesmo (tecida a fls. 1304 a 1311 dos autos), na seguinte parte:

Insurge-se o recorrente contra o douto acórdão que o condenou, além do mais, na pena única de 2 anos e 3 meses de prisão.

E imputa ao mesmo vícios da matéria de facto, suscitando, do mesmo passo, algumas questões de direito.

Cremos, todavia, que não lhe assiste razão.

Vejamos.

O recorrente começa por afirmar que o acórdão recorrido padece de *contradição insanável da fundamentação*.

Mas labora, a propósito, em vários equívocos.

Diz, desde logo, que o Tribunal “deu como assente que nunca...recebeu qualquer quantia, a qualquer título, de quem quer que seja...”.

O que é certo, no entanto, é que o Colectivo deu como provado que o recorrente – juntamente com o 2.º arguido – se apropriou das importâncias a que se reportam os pontos 1), 2) e 3).

E se essa referência é expressa em relação aos segundo e terceiro factos, não pode deixar de inferir-se, do mesmo modo, relativamente ao primeiro, sendo que no ponto 3. da decisão se consigna que “os arguidos (se) apropriaram ilegitimamente, em proveito próprio ou de outra pessoa, de dinheiro pertencente ao XX, que lhes seja acessível em razão das suas funções, pelo que praticaram três crimes de peculato”.

Reitera-se, igualmente, na abordagem da problemática da indemnização, ter ficado provado “que os arguidos se apropriaram das quantias mencionadas na acusação”.

É exacto, por outro lado, que se apurou que o recorrente, no âmbito das falsificações, agiu “com intenção de causar prejuízo a outra pessoa e obter para si benefício ilegítimo”.

E averiguou-se, ainda, que, através dos factos relatados nos pontos 1), 2) e 3), teve “o propósito de enganar o XX de Macau, a fim de obter enriquecimento ilegítimo”.

Já o mesmo não aconteceu, entretanto, no que concerne à matéria do ponto 4), isto é, ao crime de burla.

Por isso, também, a respectiva factualidade foi dada como não provada – incluindo, nessa parte, “a intenção de enganar e obter para si enriquecimento ilegítimo do XX de Macau”.

E é óbvio que, quando se exara que “os arguidos se apropriaram das quantias mencionadas na acusação”, se está a excluir o *quantum* relacionado com esse mesmo crime (imputado, de resto, apenas ao recorrente).

O recorrente pergunta, depois, “qual a quantia recebida”, “a que título”, “quando” e “como” recebeu.

Trata-se, contudo, de elementos irrelevantes, sendo certo, nomeadamente, que actuou numa situação de co-autoria.

Não se vislumbra, em suma, no seio da matéria de facto, qualquer contradição ou incompatibilidade.

O recorrente expende, de seguida, que o duto acórdão padece de *erro notório na apreciação da prova*.

É mais uma asserção equivocada.

Para além de afrontar a regra da livre apreciação da prova consagrada no art.º 114.º do CPP, o recorrente confunde o aludido vício com uma hipotética *insuficiência para a decisão da matéria de facto provada* ou, até, com eventuais erros de direito.

Diz, designadamente, que não falsificou os documentos “no exercício das duas funções”.

Na sua óptica, na verdade, fê-lo “enquanto dono da Empresa Z Mao Iek Cong Cheng Cong Si”.

É uma asserção que só pode causar perplexidade.

Não pode haver dúvidas, com efeito, que o recorrente praticou os factos em causa na esfera das suas competências como funcionário do XX.

E a circunstância de ter usado ou chegado a usar papel da referida empresa não pode deixar de ter-se como irrelevante.

Quanto ao crime de peculato, o recorrente sustenta que não se apropriou de nada que “estivesse na sua posse, lhe tivesse sido entregue ou lhe fosse acessível no exercício das sus funções”.

É outra afirmação gratuita.

O conceito de **posse**, como é sabido, para efeitos do respectivo tipo legal, “deve...entender-se em sentido lato, englobando quer a detenção material quer a disponibilidade jurídica do bem, ou seja, a detenção indirecta – quando a detenção material pretence a outrem, mas o agente pode dispor do bem ou conseguir a sua detenção material mediante um acto para o qual tem competência em razão das suas funções” (cfr. Conceição Ferreira da Cunha, Comentário Conimbricense do Código Penal, III, pg 694).

É incontroverso, assim, que o dinheiro subtraído estava na *posse* do recorrente e lhe era *acessível em razão das suas funções*.

E não pode olvidar-se, nessa perspectiva, que o mesmo actuou por “acordo” e em “conjugação de esforços” com o 2º arguido.

O recorrente questiona, de igual modo, “quando” e “onde” foi o acordo entre os dois arguidos e “a quem” entregou as facturas (sendo que os “fins” são por demais evidentes).

Está-se, porém, perante factos sem relevância para as respectivas incriminações.

No tocante às “questões de direito”, o recorrente pretende a unificação das suas condutas no âmbito da figura jurídica do *crime continuado*.

E pugna, igualmente, pela suspensão da execução da pena que lhe foi imposta. Trata-se de pretensões infundadas.

E, a esse respeito, permitimo-nos remeter para as considerações aduzidas na resposta ao recurso interposto pelo co-arguido (B).

É que, sendo substancialmente análogas as duas situações, tais considerações são aplicáveis, naturalmente, a ambos os recorrentes.

O recorrente considera, também, como um “erro de direito”, a sua condenação como autor dos crimes.

A sua actuação, no entanto, encaixa “como uma luva” no art.º 25.º do CP.

O mesmo, aliás, limita-se a controverter a matéria de facto fixada, insistindo na ausência de qualquer intenção, acordo, conhecimento da intenção do 2.º arguido ou participação directa em qualquer acto criminoso....

Daí que não propicie, dessa forma, qualquer outra resposta.

O recorrente defende, numa linha de raciocínio subsequente, que a emissão de facturas não passou de “acto preparatório dos crimes a praticar”.

Quer, aparentemente, reportar-se à problemática do chamado “crime-meio”.

E pode dizer-se, de facto, que a falsificação foi, “in casu”, um meio para a

apropriação do dinheiro.

Na esteira da Jurisprudência desse Tribunal, todavia, os crimes de falsificação perpetrados devem ser autonomizados, por não se verificar, na hipótese vertente, uma situação de concurso aparente (cfr. ac. de 5-6-2003, proc. n° 76/2003).

Bem andou, pois, o Tribunal em estabelecer a punição em termos de concurso efectivo – por serem diferentes, realmente, os bens jurídicos protegidos nos respectivos dispositivos.

É, pois, por força lógica dessas também sensatas considerações do Digno Procurador-Adjunto que há que rejeitar realmente o recurso do 1.º arguido em causa nos termos do art.º 410.º, n.º 1, do CPP, dada a evidente improcedência total dos vícios, alegados a título principal por este recorrente, de “contradição insanável da fundamentação” e de “erro notório na apreciação da prova”, e das questões, subsidiariamente colocadas pelo mesmo na sua motivação, de verificação *in casu* de um só crime continuado de falsificação de documentos e de um só crime de peculato (com novas penas correspondentes), e de rogada aplicação do instituto de suspensão da pena (sendo certo que com a improcedência da tese de verificação de crime continuado, prejudicada se torna a necessidade de aplicação de penas correspondentes aos “pretensos” crimes de peculato e de falsificação de documentos), não tendo, pois, o novo aresto final da Primeira Instância padecido de nenhuma das ilegalidades imputadas por este 1.º arguido no seu recurso.

Cabe-nos, entretanto, notar que ao contrário do que defendeu este arguido no ponto 57 da sua alegação de recurso (a fls. 1274 dos autos) para sustentar a existência do vício de “contradição insanável na fundamentação”, não se nos divisa nenhuma “contradição” com relevância jurídica na fundamentação fáctica da decisão penal ora recorrida, na afirmação assim literalmente feita pelo Colectivo *a quo* na pág. 12 do texto do seu acórdão ora recorrido: “Apesar de ficar provado que os arguidos se apropriaram das quantias mencionadas na acusação, não sabemos ao certo a quantia exacta do enriquecimento ilegítimo, nem os autos fornecem outros elementos que permitem o seu apuramento, pelo que relegamos esta questão para a sede de execução da sentença.” É que esta afirmação foi sobretudo tecida pelo Tribunal Colectivo *a quo* em sede da decisão da questão de arbitramento da indemnização cível, pelo que a mesma afirmação deve ser tida como uma fundamentação da decisão de direito tomada pelo mesmo Tribunal em torno da questão de arbitramento da indemnização, no sentido de ao abrigo do art.º 71.º, n.º 1, do CPP relegar a sua liquidação para a sede de execução de sentença, e já não como uma fundamentação da decisão da matéria de facto com eventual relevância jurídica para efeitos da aferição do vício de “contradição insanável da fundamentação” referido na alínea b) do n.º 2 do art.º 400.º do mesmo CPP. E tudo isto obviamente já independentemente da questão, não suscitada pelo 1.º arguido no seu recurso ora *sub judice* e como tal não integrante do objecto do mesmo, de saber se essa decisão de relegação da liquidação da indemnização cível para a sede de execução da sentença tenha sido bem tomada à luz do

genuíno espírito do disposto no n.º 1 do art.º 71.º do CPP (visto que como uma observação a final para efeitos apenas de exercício académico, não se pode esquecer de que em conformidade com a matéria de facto dada por assente no acórdão ora recorrido, os dois arguidos agiram em *co-autoria material* no cometimento dos crimes de peculato, pelo que em princípio nada obstará a que o Tribunal *a quo* tivesse procedido desde já à fixação concreta do montante indemnizatório cível nos presentes autos penais com base nas quantias mencionadas na acusação e já dadas por provadas no texto do acórdão ora recorrido, mesmo que não se soubesse ainda e “ao certo a quantia exacta de enriquecimento ilegítimo” de *cada um* dos dois arguidos).

Nos termos acima expostos, e em suma, hão-de naufragar manifestamente os dois recursos em questão, sem mais alongamentos quanto a este juízo de valor nosso, atento o espírito da norma do n.º 3 do art.º 410.º do CPP.

**Dest’arte, e em conferência, acordam em rejeitar os recursos do 1.º arguido (A) e do 2.º arguido (B), com o que fica integralmente mantido o acórdão final da Primeira Instância, de 10 de Janeiro de 2005.**

**Custas do presente processado recursório solidariamente pelos dois arguidos recorrentes, que pagam ainda nove UC de taxa de**

**justiça individual** (fixada nos termos conjugados dos art.ºs 69.º, n.º 1, e 72.º, n.ºs 1 e 3, do Regime das Custas nos Tribunais) e **cinco UC de sanção pecuniária individual** (aplicada por força do disposto no art.º 410.º, n.º 4, do Código de Processo Penal de Macau e no art.º 4.º, n.º 1, alínea g), do Decreto-Lei n.º 63/99/M, de 25 de Outubro, aprovador daquele Regime das Custas).

Passa mandados de detenção contra o 1.º arguido (A) e o 2.º arguido (B), para efeitos de cumprimento da pena única de dois anos e três meses de prisão e da pena única de três anos de prisão já a eles impostas respectivamente no acima referido veredicto final da Primeira Instância.

E comunique ao XX de Macau, S.A.R.L., e ao Comissariado contra a Corrupção, com cópia do presente acórdão para efeitos tidos por convenientes.

Macau, 7 de Abril de 2005.

Chan Kuong Seng (relator)

João Augusto Gonçalves Gil de Oliveira

Lai Kin Hong