

--- Decisão Sumária nos termos do art.º 407º, n.º 6 do C.P.P.M. (Lei n.º 9/2013). -----
--- Data: 11/11/2019 -----
--- Relator: Dr. Dias Azedo -----

Processo nº 1032/2019

(Autos de recurso penal)

(Decisão sumária – art. 407º, n.º 6, al. b) do C.P.P.M.)

Relatório

1. A, arguido com os sinais dos autos, respondeu no T.J.B., vindo a ser condenado pela prática como autor material de 1 crime de “fuga à responsabilidade”, p. e p. pelo art. 89º da Lei n.º 3/2007, (“Lei do Trânsito Rodoviário”), na pena de 4 meses de prisão, e na pena acessória de inibição de condução por 8 meses; (cfr., fls. 163 a 167-v que como as que se vierem a referir, dão-se aqui como reproduzidas para todos os efeitos legais).

*

Inconformado, o arguido recorreu.

Motivou para, em conclusões, (e em síntese), imputar à decisão recorrida o vício de “erro notório na apreciação da prova”, e,

subsidiariamente, a “suspensão da execução da pena principal”; (cfr., fls. 194 a 203).

*

Respondendo, considera o Ministério Público que o recurso é de rejeitar; (cfr., fls. 206 a 208-v).

*

Admitido o recurso com efeito e modo de subida adequadamente fixados, vieram os autos a este T.S.I., onde, em sede de vista, juntou o Ilustre Procurador Adjunto o seguinte douto Parecer:

“Na Motivação de fls.194 a 203 dos autos, o recorrente solicitou a revogação do douto Sentença em escrutínio (ctr. fls.162 a 167 verso dos autos) assacando-lhe o erro notório na apreciação de prova e a violação das disposições nos arts.48º do Código Penal de Macau.

Antes de mais, subscrevemos inteiramente as criteriosas explanações do ilustre Colega na Resposta (ctr. fls.206 a 209 dos autos).

*

No que respeite ao «erro notório na apreciação de prova» previsto na c) do n.º2 do art.400º do CPP, é consolidada no ordenamento jurídico de Macau a seguinte jurisprudência (cfr. a título meramente exemplificativo, arestos do Venerando TUI nos Processos n.º17/2000, n.º16/2003, n.º46/2008, n.º22/2009, n.º52/2010, n.º29/2013 e n.º4/2014): O erro notório na apreciação da prova existe quando se dão como provados factos incompatíveis entre si, isto é, que o que se teve como provado ou não provado está em desconformidade com o que realmente se provou ou não provou, ou que se retirou de um facto tido como provado uma conclusão logicamente inaceitável. O erro existe também quando se violam as regras sobre o valor da prova vinculada ou as legis artis. Tem de ser um erro ostensivo, de tal modo evidente que não passa despercebido ao comum dos observadores, ou seja, quando o homem de formação média facilmente dele se dá conta.

Não se pode olvidar que o recorrente não pode utilizar o recurso para manifestar a sua discordância sobre a forma como o tribunal a quo ponderou a prova produzida, pondo em causa, deste modo, a livre convicção do julgador (cfr. aresto do TUI no Processon.º13/2001). Pois, dado o erro notório na apreciação da prova nada ter a ver com a

eventual desconformidade entre a decisão de facto do Tribunal e a maneira de avaliação do Recorrente, irrelevante é, em sede de recurso, alegar-se como fundamento deste vício, que devia o Tribunal ter dado relevância a determinado meio probatório para formar a sua convicção e assim dar como assente determinados factos, visto que, desta forma, mais não se faz do que pôr em causa a regra da livre convicção do Tribunal. (cfr. aresto do TSI no Processo n.º470/2010)

No caso sub judice, afigura-se-nos acertada a observação da ilustre colega que apontou: “3. 經查閱卷宗第18頁的照片，可以發現被害人車輛的左邊車輛倒後鏡損毀嚴重，玻璃更因碰撞而導致爆裂，可見有關碰撞猛烈，該碰撞必然有一定的聲響及震動。” E interessa não esquecer que “4. 即使上訴人指其當時正聽著音樂，但有關碰撞正正在上訴人的身旁，而且從損毀程度可以預測到該碰撞所造成的聲響及震動不輕，都反映出上訴人是知悉碰撞的發生而故意逃離現場。”

Tudo isto leva-nos a concluir tranquilamente que não se verifica o assacado erro notório na apreciação de prova. Pois, a apreciação e valoração das provas pelo Tribunal a quo são sintéticas e estão conformes com as regras de experiência, bem como com as regras sobre o valor da prova vinculada ou as legis artis, sem qualquer incompatibilidade.

*

O n.º 1 do art.48º do CPM revela inequivocamente que a suspensão da execução de pena de prisão depende do preenchimento cumulativo de dois requisitos: o formal traduz em a pena aplicada não ser superior a 3 anos; e o material na razoável conclusão (do julgador) de que a simples censura do facto e a ameaça da prisão realizam, adequada e suficientemente, as finalidades da punição que, de acordo com a determinação no art.40º do CPM, consistem na prevenção especial e na geral.

Nos termos deste segmento legal, tal conclusão tem de angular-se em apreciação e valorização prévias, de índole prognóstico e prudente, de personalidade do agente, das condições da sua vida, da conduta anterior e posterior ao crime e das circunstâncias deste. Convém ter presente a sensata jurisprudência que inculca que mesmo sendo favorável o prognóstico relativamente ao delinquente, apreciado à luz de considerações exclusivas da execução da prisão, não será decretada a suspensão se a ela se opuserem as necessidades de reprovação e prevenção do crime. (vide. Acórdãos do TSI nos Processos n.º242/2002, n.º190/2004 e n.º192/2004)

Em esteira das orientações jurisprudenciais supra aludidas, e

tendo em consideração a gravidade da ilicitude, a intensidade da culpa, a consequência e sobretudo o antecedente criminal do recorrente, colhemos tranquilamente que a pretendida suspensão da execução é inadequada e insuficiente para a realização das finalidades da punição.

Por todo o expendido acima, propendemos pela improcedência do recurso em apreço”; (cfr., fls. 220 a 221-v).

*

Em sede de exame preliminar constatou-se da “manifesta improcedência” do presente recurso, e, nesta conformidade, atento o estatuído no art. 407º, n.º 6, al. b) e 410º, n.º 1 do C.P.P.M., e tendo-se presente que a possibilidade de “rejeição do recurso por manifesta improcedência” destina-se a potenciar a economia processual, numa óptica de celeridade e de eficiência, visando, também, moralizar o uso (abusivo) do recurso, passa-se a decidir.

Fundamentação

Dos factos

2. Estão “provados” os factos como tal elencados na sentença recorrida a fls. 163-v a 164-v, e que aqui se dão como integralmente reproduzidos, (não havendo factos por provar).

Do direito

3. Vem o arguido recorrer da sentença que o condenou como autor material de 1 crime de “fuga à responsabilidade”, p. e p. pelo art. 89º da Lei n.º 3/2007, na pena de 4 meses de prisão, e na pena acessória de inibição de condução por 8 meses.

Entende que a decisão recorrida padece do vício de “erro notório na apreciação da prova”, pedindo também “suspensão da execução da pena principal”.

Apresenta-se clara e evidente a improcedência do assim pretendido, aliás, como na Resposta e Parecer do Ministério Público se demonstra, pouco havendo a acrescentar.

Seja como for, e a título de mero complemento, consigna-se o que

segue.

Vejamos.

— No que toca ao “erro notório na apreciação da prova”, temos repetidamente entendido que o mesmo apenas existe quando “*se dão como provados factos incompatíveis entre si, isto é, que o que se teve como provado ou não provado está em desconformidade com o que realmente se provou, ou que se retirou de um facto tido como provado uma conclusão logicamente inaceitável. O erro existe também quando se violam as regras sobre o valor da prova vinculada, as regras de experiência ou as legis artis. Tem de ser um erro ostensivo, de tal modo evidente que não passa despercebido ao comum dos observadores*”.

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

Assim, sendo que o erro notório na apreciação da prova nada tem a ver com a eventual desconformidade entre a decisão de facto do

Tribunal e aquela que entende adequada o Recorrente, irrelevante é, em sede de recurso, alegar-se como fundamento do dito vício, que devia o Tribunal ter dado relevância a determinado meio probatório para formar a sua convicção e assim dar como assente determinados factos, visto que, desta forma, mais não se faz do que pôr em causa a regra da livre convicção do Tribunal”; (cfr., v.g., os recentes Acs. deste T.S.I. de 17.01.2019, Proc. n.º 812/2018, de 07.03.2019, Proc. n.º 93/2019 e de 19.09.2019, Proc. n.º 730/2019).

Como também já tivemos oportunidade de afirmar:

“Erro” é toda a ignorância ou falsa representação de uma realidade. Daí que já não seja “erro” aquele que possa traduzir-se numa “leitura possível, aceitável ou razoável, da prova produzida”.

Sempre que a convicção do Tribunal recorrido se mostre ser uma convicção razoavelmente possível e explicável pelas regras da experiência comum, deve a mesma ser acolhida e respeitada pelo Tribunal de recurso.

O princípio da livre apreciação da prova, significa, basicamente, uma ausência de critérios legais que pré-determinam ou hierarquizam o

valor dos diversos meios de apreciação da prova, pressupondo o apelo às “regras de experiência” que funcionam como argumentos que ajudam a explicar o caso particular com base no que é “normal” acontecer.

Com o mesmo, consagra-se um modo não estritamente vinculado na apreciação da prova, orientado no sentido da descoberta da verdade processualmente relevante pautado pela razão, pela lógica e pelos ensinamentos que se colhem da experiência comum, e limitado pelas exceções decorrentes da “prova vinculada”, (v.g., caso julgado, prova pericial, documentos autênticos e autenticados), estando sujeita aos princípios estruturantes do processo penal, entre os quais se destaca o da legalidade da prova e o do “in dubio pro reo”.

Enformado por estes limites, o julgador perante o qual a prova é produzida – e que se encontra em posição privilegiada para dela colher todos os elementos relevantes para a sua apreciação crítica – dispõe de ampla liberdade para eleger os meios de que se serve para formar a sua convicção e, de acordo com ela, determinar os factos que considera provados e não provados.

E, por ser assim, nada impede que dê prevalência a um determinado conjunto de provas em detrimento de outras, às quais não reconheça, nomeadamente, suporte de credibilidade.

O acto de julgar é do Tribunal, e tal acto tem a sua essência na operação intelectual da formação da convicção.

Tal operação não é pura e simplesmente lógico-dedutiva, mas, nos próprios termos da lei, parte de dados objectivos para uma formação lógico-intuitiva.

Esta operação intelectual não é uma mera opção voluntarista sobre a certeza de um facto, e contra a dúvida, nem uma previsão com base na verosimilhança ou probabilidade, mas a conformação intelectual do conhecimento do facto (dado objectivo) com a certeza da verdade alcançada (dados não objectiváveis).

Para a operação intelectual contribuem regras, impostas por lei, como sejam as da experiência, a percepção da personalidade do depoente (impondo-se por tal a imediação e a oralidade), a da dúvida inultrapassável, (conduzindo ao princípio *in dubio pro reo*).

A lei impõe princípios instrumentais e princípios estruturais para formar a convicção. O princípio da oralidade, com os seus corolários da imediação e publicidade da audiência, é instrumental relativamente ao modo de assunção das provas, mas com estreita ligação com o dever de investigação da verdade jurídico-prática e com o da liberdade de convicção; com efeito, só a partir da oralidade e imediação pode o juiz

perceber os dados não objectiváveis atinentes com a valoração da prova.

A oralidade da audiência, (que não significa que não se passem a escrito os autos, mas que os intervenientes estejam fisicamente perante o Tribunal), permite ao Tribunal aperceber-se dos traços do depoimento, denunciadores da isenção, imparcialidade e certeza que se revelam, v.g., por gestos, comoções e emoções, da voz.

A imediação que vem definida como a relação de proximidade comunicante entre o tribunal e os participantes no processo, de tal modo que, em conjugação com a oralidade, se obtenha uma percepção própria dos dados que haverão de ser a base da decisão.

É pela imediação, também chamado de princípio subjectivo, que se vincula o juiz à percepção à utilização à valoração e credibilidade da prova.

Não basta uma “dúvida pessoal” ou uma mera “possibilidade ou probabilidade” para se poder dizer que incorreu o Tribunal no vício de erro notório na apreciação da prova; (cfr., v.g., os recentes Acs. deste T.S.I. de 24.01.2019, Proc. n.º 905/2018, de 21.02.2019, Proc. n.º 34/2019 e de 06.06.2019, Proc. n.º 476/2019).

Com efeito, importa ter em conta que *“Quando a atribuição de*

credibilidade ou falta de credibilidade a uma fonte de prova pelo julgador se basear em opção assente na imediação e na oralidade, o tribunal de recurso só a poderá criticar se ficar demonstrado que essa opção não tem uma justificação lógica e é inadmissível face às regras da experiência comum”; (cfr., o Ac. da Rel. de Coimbra de 13.09.2017, Proc. n.º 390/14).

E como se consignou no Ac. da Rel. de Évora de 21.12.2017, Proc. n.º 165/16, *“A censura quanto à forma de formação da convicção do Tribunal não pode consequentemente assentar de forma simplista no ataque da fase final da formação dessa convicção, isto é, na valoração da prova; tal censura terá de assentar na violação de qualquer dos passos para a formação de tal convicção, designadamente porque não existem os dados objectivos que se apontam na motivação ou porque se violaram os princípios para a aquisição desses dados objectivos ou porque não houve liberdade na formação da convicção.*

Doutra forma, seria uma inversão da posição dos personagens do processo, como seja a de substituir a convicção de quem tem de julgar, pela convicção dos que esperam a decisão”.

Dito isto, constatando-se que em audiência foram produzidos e analisados vários depoimentos assim como vários documentos e fotos, (cfr., acta de julgamento e fundamentação da sentença, a fls. 165), e não se vislumbrando “onde”, “como”, e “em que termos” desrespeitou o Tribunal a quo qualquer regra sobre a valoração da prova tarifada, regra de experiência ou legis artis, patente é que inexistente qualquer “erro” – muito menos, “notório” – na apreciação da prova.

Aliás, o Tribunal a quo, explicitou, adequadamente, os motivos da sua “convicção”, apresentando-se-nos que decidiu de forma lógica e em total sintonia com os elementos probatórios existentes, nenhuma censura merecendo o decidido.

— Quanto à “suspensão da execução da pena principal”.

Nos termos do art. 48º do C.P.M.:

“1. O tribunal pode suspender a execução da pena de prisão aplicada em medida não superior a 3 anos se, atendendo à personalidade do agente, às condições da sua vida, à sua conduta

anterior e posterior ao crime e às circunstâncias deste, concluir que a simples censura do facto e a ameaça da prisão realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.

2. O tribunal, se o julgar conveniente e adequado à realização das finalidades da punição, subordina a suspensão da execução da pena de prisão, nos termos dos artigos seguintes, ao cumprimento de deveres ou à observância de regras de conduta, ou determina que a suspensão seja acompanhada de regime de prova.

3. Os deveres, as regras de conduta e o regime de prova podem ser impostos cumulativamente.

4. A decisão condenatória especifica sempre os fundamentos da suspensão e das suas condições.

5. O período de suspensão é fixado entre 1 e 5 anos a contar do trânsito em julgado da decisão”.

Sobre a matéria já teve este T.S.I. oportunidade de dizer que:

“O artigo 48º do Código Penal de Macau faculta ao juiz julgador a suspensão da execução da pena de prisão aplicada ao arguido quando:

– a pena de prisão aplicada o tenha sido em medida não superior a

três (3) anos; e,

- *conclua que a simples censura do facto e ameaça de prisão realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição (cfr. Art.º 40.º), isto, tendo em conta a personalidade do agente, as condições da sua vida, à sua conduta anterior e posterior ao crime e às circunstâncias deste.*

E, mesmo sendo favorável o prognóstico relativamente ao delinquente, apreciado à luz de considerações exclusivas da execução da prisão não deverá ser decretada a suspensão se a ela se opuseram as necessidades de prevenção do crime.”; (cfr., v.g., o Ac. deste T.S.I. de 25.10.2018, Proc. n.º 570/2018, de 27.06.2019, Proc. n.º 518/2019 e de 10.10.2019, Proc. n.º 683/2019).

E, como temos também entendido, o instituto da suspensão da execução da pena baseia-se numa relação de confiança entre o Tribunal e o condenado. Aquele convence-se, em juízo de prognose favorável, que o arguido, sentindo a condenação, é capaz de passar a conduzir a sua vida de modo lícito e adequado, acreditando ainda que o mesmo posto perante a censura do facto e a ameaça da pena, é capaz de se afastar da criminalidade; (cfr., v.g., os recentes Acs. deste T.S.I. de 12.07.2018, Proc.

n.º 534/2018, de 28.02.2019, Proc. n.º 61/2019 e de 27.06.2019, Proc. n.º 518/2019).

Perante o que se deixou consignado, e ponderando na factualidade dada como provada, totalmente inviável é uma decisão favorável à sua pretensão.

De facto, o arguido ora recorrente não é primário, tendo um algo “notável” C.R.C., (cfr., fls. 114 a 133 e factos provados, fls. 164 a 164-v), tendo já sofrido várias condenações em penas de prisão suspensa na sua execução, tendo já cumprido pena de prisão em virtude da revogação da suspensão da execução das penas de prisão aplicadas, evidentes sendo assim as fortes necessidades de prevenção especial (e geral) e que afastam, in totum, a possibilidade de dar por verificados os pressupostos do art. 48º do C.P.M. para efeitos da pretendida suspensão da execução da pena.

Na verdade, com o (novo) crime destes autos, revela o arguido uma total ausência de vontade de aproveitar as várias oportunidades que lhe foram dadas e de se corrigir, levando uma vida em conformidade com as

normas de convivência social, tornando, desta forma, evidentes as fortes razões de prevenção criminal que comprometem, de todo, a pretendida suspensão da execução da pena.

Como igualmente temos vindo a considerar, devem-se “evitar penas de prisão de curta duração”.

Porém, não é de suspender a execução da pena de prisão ainda que de curta duração, se o arguido, pelo seu passado criminal recente, revela total insensibilidade e indiferença perante o valor protegido pela incriminação em causa, continuando numa atitude de desresponsabilização e de incapacidade para tomar outra conduta; (cfr., v.g., os recentes Acs. deste T.S.I. de 22.03.2018, Proc. n.º 119/2018 e de 27.06.2019, Proc. n.º 518/2019).

Considerava também Jescheck que: *“o tribunal deve dispor-se a correr um risco aceitável, porém se houver sérias dúvidas sobre a capacidade do réu para aproveitar a oportunidade ressocializadora que se lhe oferece, deve resolver-se negativamente a questão do prognóstico”*; (in, “Tratado de Derecho Penal”– Parte General – Granada 1993, pág.

760, e, no mesmo sentido, o Ac. da Rel. de Lisboa de 05.05.2015, Proc. n.º 242/13, e, mais recentemente, da Rel. de Coimbra de 27.09.2017, Proc. n.º 147/15, onde se consignou que *“Na formulação deste juízo [de prognose] o tribunal deve correr um risco prudente pois a prognose é uma previsão, uma conjectura, e não uma certeza. Quando existam dúvidas sérias e fundadas sobre a capacidade do agente para entender a oportunidade de ressocialização que a suspensão significa, a prognose deve ser negativa e a suspensão negada”*, in “www.dgsi.pt”).

Com efeito, perante a (repetida) insistência na prática de ilícitos criminais por parte de um arguido, (como é o caso), revelando, claramente, não ser merecedor de um “juízo de prognose favorável”, outra solução não existe que não seja uma “medida detentiva”, sob pena de manifestação de falência do sistema penal para a protecção de bens jurídicos e autêntico “convite” à reincidência, (adequada se mostrando pois uma mais intensa reafirmação social da validade das normas jurídicas violadas); (neste sentido, cfr., v.g., o Ac. da Rel. de Guimarães de 13.04.2015, Proc. n.º 1/12 e da Rel. do Porto de 10.01.2018, Proc. n.º 417/15, podendo-se também ver o recente Ac. da Rel. de Coimbra de 22.05.2019, Proc. n.º 55/17, onde se considerou que *“A suspensão da*

execução da pena de prisão apenas deve ser decretada quando haja fundamentos para que o tribunal se convença que o crime cometido se não adequa à personalidade do agente e foi um simples acidente de percurso, esporádico. E – assim – que a ameaça da pena será suficiente para evitar o cometimento de novos ilícitos típicos”).

Dest’arte, impõe-se a decisão que segue.

Decisão

4. Em face do exposto, decide-se rejeitar o recurso.

Pagará o arguido a taxa de justiça que se fixa em 4 UCs, e como sanção pela rejeição do recurso o equivalente a 3 UCs; (cfr., art. 410º, n.º 3 do C.P.P.M.).

Registe e notifique.

Nada vindo de novo, e após trânsito, remetam-se os autos ao T.J.B. com as baixas e averbamentos necessários.

Macau, aos 11 de Novembro de 2019

José Maria Dias Azedo