

--- Decisão Sumária nos termos do art.º 407º, n.º 6 do C.P.P.M. (Lei n.º 9/2013).-----
--- Data: 09/11/2016 -----
--- Relator: Dr. Dias Azedo -----

Processo nº 741/2016

(Autos de recurso penal)

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

Relatório

1. A, com os sinais dos autos, respondeu no T.J.B., vindo a ser condenado pela prática de 1 crime de “burla qualificada”, p. e p. pelo art. 211º, n.º 4, al. a) do C.P.M., na pena de 4 anos de prisão, e a pagar ao ofendido B a indemnização de HKD\$20.000.000,00 e juros; (cfr., fls. 428 a 434-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 apenas à decisão recorrida a “violação do princípio da livre apreciação da prova”;

(cfr., fls. 446 a 451).

*

Respondendo, pugna o Ministério Público pela improcedência do recurso; (cfr., fls. 468 a 470).

*

Admitido o recurso, e remetidos os autos a este T.S.I., em sede de vista juntou o Exmo. Representante do Ministério Público o seguinte douto Parecer:

“Submetido a julgamento em processo comum perante tribunal colectivo, acusado da prática de um crime de burla qualificada, viria o ora recorrente A a ser condenado na pena de 4 anos de prisão.

Inconformado com a condenação, e pugnando pela sua absolvição, vem recorrer do acórdão condenatório, ao qual imputa a violação do princípio da livre apreciação da prova, por ter dado como provados os factos constantes dos artigos 3.º e 4.º da acusação.

Diga-se, desde já, que se afigura manifestamente improcedente a argumentação do recorrente, tal como bem observa a Exm.^a colega na sua resposta à motivação do recurso, cujo teor acompanhamos integralmente.

O recorrente tenta fazer vingar uma certa leitura da prova, à medida das suas conveniências, procurando enfatizar uma aparente contradição entre as declarações do assistente e o depoimento da testemunha X, como forma de abalar a tese da acusação, sustentada na indução astuciosa do engano, e contrapor-lhe a existência de uma relação de crédito, meramente civil, entre o assistente e o arguido recorrente.

Mas fá-lo sem sucesso e sem razão.

A sua alegação releva de uma visão esparsa, espartilhada e redutora da prova que, essa sim, atenta contra o princípio da livre apreciação que o recorrente diz ter sido ofendido, pois é sabido que a prova tem que ser considerada e avaliada numa lógica de globalidade.

Como a própria decisão recorrida evidencia, e também resulta das actas da audiência, foram várias as provas produzidas e apreciadas para o tribunal chegar ao veredicto a que chegou. E como também transparece do acórdão, foi a ponderação de todas essas provas, à luz

das regras da experiência, da lógica e do senso comum, que habilitaram o tribunal a formar livremente a convicção de que os factos imputados ao recorrente foram por si cometidos nas circunstâncias de tempo, modo e lugar descritas na acusação.

Nenhum erro de apreciação de prova se detecta no processo de formação dessa convicção, muito menos aquele erro notório exigido pelo artigo 400.º, n.º 2, alínea c), do Código do Processo Penal, que possa pôr em xeque o veredicto a que chegou o acórdão recorrido, ao qual nada há a censurar.

Termos em que, na improcedência da argumentação do recorrente, deve o recurso ser rejeitado”; (cfr., fls. 553 a 553-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., (redacção dada pela Lei n.º 9/2013, aplicável aos presentes autos nos termos do seu art. 6º, n.º 1 e 2, al. 2), passa-se a decidir.

Fundamentação

Dos factos

2. Pelo Colectivo a quo foram dados como provados os factos seguintes:

“

1

No segundo semestre de 2014, o arguido A investiu na Sala de VIP X (X 貴賓會) que se situa no 2^o andar do Casino X, na qual explorava a linha principal DY (營運主線)

2

O arguido explorava por conta própria a linha principal DY e responsabilizava-se pela gestão da linha, podendo movimentar os fundos nas contas sob a linha principal, sem necessidade de avisar os titulares das contas.

3

Em Novembro de 2014, o arguido sabia que o ofendido B tinha intenção de depositar 20 milhões de dólares de Hong Kong num casino de Macau, no sentido de poder movimentar o dinheiro com facilidade.

4

Como tinha a intenção de aumentar o seu investimento na Sala de VIP X no Casino X, o arguido fez um plano para iludir o ofendido B, a fim de obter o montante para o investimento na Sala de VIP.

5

Assim, o arguido propôs ao ofendido que depositasse o montante de 20 milhões de dólares de Hong Kong na Sala de VIP X no Casino X.

6

O ofendido aceitou a proposta do arguido sem questionar nada.

7

A 18 de Novembro de 2014, pelas 18H14, o ofendido, acompanhado do arguido, abriu uma conta com o número ... na Sala de VIP X e, a seguir, depositou o seu montante de HKD20.000.000,00 naquela conta (fls. 49 dos autos).

8

Na abertura da conta, o arguido não contou ao ofendido que podia movimentar e usar o dinheiro na conta.

9

A 19 de Novembro de 2014, na madrugada, cerca das 00H26, o ofendido recebeu o certificado de depósito de ficha de número 100092 com valor de HKD20.000.000,00 de Marker Sala de VIP X (fls. 15 dos

autos)

10

A 22 de Novembro de 2014, o arguido exigiu que a Sala de VIP X transferisse o montante de HKD20.000.000,00 na conta ... do ofendido para a sua conta ... para investimento.

11

Quando perguntado pelo funcionário da Sala de VIP se era necessário avisar o ofendido da transferência do fundo, o arguido respondeu que não era preciso avisar o ofendido.

12

De facto, o arguido nunca disse ao ofendido que ia utilizar o dinheiro na conta do ofendido para aumentar o capital.

13

Depois, o arguido emprestou o montante de HKD20.000.000,00 do ofendido a Marker a título de capital. Tal montante foi perdido no funcionamento diário.

14

Posteriormente, o arguido fechou o negócio da Sala de VIP X no Casino X.

15

A 4 de Janeiro de 2015, o ofendido foi levantar dinheiro à Sala de VIP X no Casino X mas foi rejeitado, pelo que contactou o arguido.

16

Na altura, o arguido enganou o ofendido, dizendo que ia contactar a Sala de VIP X no Casino X e disse para o ofendido esperar.

17

A 30 de Abril de 2015, o ofendido recebeu uma mensagem telefónica que lhe aviou que a Sala de VIP X no Casino X já fechou, mas a Sala de VIP X no Casino X continuou a funcionar normalmente.

18

A 21 de Julho de 2015, o ofendido deslocou-se à Sala de VIP X no Casino X e exibiu o certificado de depósito de ficha de número ... de Marker Sala de VIP X, exigindo o levantamento do montante de HKD20.000.000,00 em numerário.

19

O funcionário da Sala de VIP X no Casino X disse ao ofendido que a quantia de HKD20.000.000,00 na sua conta ... foi utilizada para compensar o crédito devido pelo arguido àquela Sala de VIP.

20

A conduta do arguido causou ao ofendido a perda no valor de

HKD20.000.000,00.

21

O arguido agiu livre, voluntaria e conscientemente, com o intuito de obter para si um benefício ilegítimo. O arguido encobriu de propósito o facto de poder usar o dinheiro na conta sem ter o consentimento do ofendido quando este abriu conta na Sala de VIP para depositar o dinheiro, o que levou com que o ofendido incorresse no erro de depositar o dinheiro naquela conta. O arguido apoderou-se do dinheiro na conta do ofendido sem conhecimento deste, o que causou ao ofendido dano patrimonial de valor consideravelmente elevado.

22

O arguido sabia bem que a sua conduta era proibida e punida por lei.

O arguido é primário, conforme o certificado de registo criminal.

Dados pessoais e familiares do arguido:

O arguido era comerciante antes de ser preso preventivamente, com o rendimento médio mensal de um milhão de renminbi.

Tem a seu cargo os pais, sogra e dois filhos menores.

Tem como habilitações literárias o 9º ano de escolaridade.

**

(Factos provados do pedido de indemnização civil):

A 2ª Ré Civil – “COMPANHIA DE PROMOÇÃO DE JOGOS X, LIMITADA” – foi estabelecida em 25 de Outubro de 2013 para explorar e promover os jogos de fortuna ou azar em casino ou jogos de outras formas – vd. Doc. 1.

De acordo com as informações publicadas da Direcção de Inspecção e Coordenação de Jogos, a 2ª Ré Civil obteve o licenciamento de promotor em Janeiro de 2015 – vd. Doc. 2 e website do Governo: <http://www.dicj.gov.mo/web/cn/services/junket/LicPromJogo/20150128.html>; (cfr., fls. 429-v a 431-v e 503 a 508).

*

*

*

Seguidamente, e fundamentando a sua convicção e decisão, consignou que:

“O arguido prestou declarações na audiência sobre os factos que lhe foram imputados e as condições pessoais e familiares, alegando que

B abriu a conta ... na qualidade de sócio e ele podia mobilizar e utilizar o dinheiro nas contas ... e ..., referindo ainda que B concordou em emprestar-lhe 20 milhões de dólares de Hong Kong, portanto, ele transferiu tal montante para a conta dele e prometeu pagar mensalmente a B uma quantia de HKD600.000,00 a título de juros, caso não conseguisse devolver o dinheiro num prazo de 45 dias. Mais alegou ter pagado a B uma importância de HKD1.800.000 a título de juros. Uma vez verificada a contradição entre a declaração prestada pelo arguido na audiência e a prestada perante a Polícia Judiciária a fls. 34v e 35, foi lido nos termos da lei o teor dos 4º e 6º parágrafos da declaração prestada pelo arguido junto da Polícia Judiciária.

O assistente B relatou de forma explícita o caso na audiência de julgamento, alegando ter depositado 20 milhões de dólares de Hong Kong na Sala de VIP X para ele próprio jogar jogos em casino e já confirmou, aquando do depósito do dinheiro, que o dinheiro só poderia ser levantado da conta com a sua assinatura, acrescentando que nunca tinha autorizado, via telefone ou por mensagem, a transferência do dinheiro, nem tinha concordado em emprestar o dinheiro ao arguido. Referiu ainda que nunca foi a Macau jogar em casino depois da abertura da conta, alegando explorar uma sala de jogos na Sala de VIP X que se

chamava “X”, mas nunca combinou com o arguido para investir numa sala de jogos.

A testemunha X prestou depoimento na audiência, alegando que só o cliente recomendado por um sócio podia abrir uma conta da “linha de sócio” (股東線), tal como ..., a companhia apenas era responsável pela “cabeça da linha” (線頭) e exigia-lhe o dinheiro devido, não tomando conta dos assuntos entre a “cabeça da linha” e as suas “linhas inferiores”. A testemunha alegou não trabalhar na Sala de VIP X do Casino X, pelo que não era capaz de explicar algumas situações concretas da presente causa.

A testemunha X depôs à matéria do pedido de indemnização civil na audiência.

A testemunha X relatou na audiência o decurso da investigação da causa.

A testemunha X (ex-gerente do Serviço de Contabilidade da Sala de VIP X) alegou na audiência que B foi com o arguido à Sala de VIP para abrir uma conta. O arguido exigiu que abrisse a conta ... para B. Ela perguntou ao arguido em presença de B se o dinheiro era para ser depositado na conta de sócio e o arguido respondeu que primeiro depositou o dinheiro na conta de sócio ... de B. A mesma testemunha

acrescentou que em caso de transferência de dinheiro entre contas, o sistema informático da Sala de VIP enviava automaticamente mensagens aos clientes mas o envio de mensagens podia ser impedido manualmente, alegando que a companhia não explicava e geralmente não ia explicar aos clientes as regras relativas à conta de sócio.

A testemunha X alegou na audiência que o arguido exigiu para não mandar mensagem a B após a transferência do dinheiro, mas ele não sabia do seu motivo, referindo ainda que o recibo a fl. 15 dos autos era apenas simbólico e ele não fazia ideia se B sabia ou não da natureza da conta dele.

A testemunha X confirmou na audiência que, naquele dia, sob ordem de alguém ele não mandou mensagem a B depois da transferência do dinheiro.

O Tribunal formou a sua convicção com base na análise crítica e conjugada das declarações do arguido e assistente e dos depoimentos testemunhais, bem como na prova documental e objectos apreendidos examinados na audiência. Tendo considerado a declaração do assistente, depoimentos das testemunhas e prova documental, designadamente a gravação das conversas telefónicas, entendemos que, embora o arguido negue a prática do crime que lhe é imputado, existe prova suficiente de

que o arguido, para obter benefício ilegítimo, induziu deliberadamente o assistente a depositar o dinheiro em causa na conta da Sala de VIP que era controlada por ele e, posteriormente, apoderou-se com sucesso da referida importância.

Face a tudo acima exposto e com base nas regras da experiência comum, damos como provados os factos acima descritos”; (cfr., fls. 431-v a 432 e 509 a 512).

Do direito

3. Vem o arguido recorrer do Acórdão proferido pelo Colectivo do T.J.B. que o condenou pela prática de 1 crime de “burla qualificada”, p. e p. pelo art. 211º, n.º 4, al. a) do C.P.M., na pena de 4 anos de prisão, e a pagar ao ofendido dos autos a indemnização de HKD\$20.000.000,00 e juros.

Diz que a decisão padece de “violação do princípio da livre apreciação da prova”, (centrando a sua discordância em relação à decisão de se dar como provados os factos referenciados com o n.º 3 e 4), pedindo a sua absolvição.

É porém – e como bem salienta o Exmo. Representante do Ministério Público no seu douto Parecer que aqui se daí como reproduzido – evidente que nenhuma razão tem o arguido ora recorrente, pouco se mostrando de acrescentar.

Vejamos.

Nos termos do art. 114º do C.P.P.M.:

“Salvo disposição legal em contrário, a prova é apreciada segundo as regras da experiência e a livre convicção da entidade competente”.

Em conformidade com o assim estatuído, temos considerado que 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.

Por sua vez, pronunciando-se sobre o vício de “erro notório” tem este T.S.I. consignado que:

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

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

Assim, sendo que o erro notório na apreciação da prova nada tem a ver com a eventual desconformidade entre a decisão de facto do Tribunal e aquela que entende adequada o Recorrente, irrelevante é, em sede de

recurso, alegar-se como fundamento do dito vício, que devia o Tribunal ter dado relevância a determinado meio probatório para formar a sua convicção e assim dar como assente determinados factos, visto que, desta forma, mais não se faz do que pôr em causa a regra da livre convicção do Tribunal”; (cfr., v.g., os recentes Acs. deste T.S.I. de 14.07.2016, Proc. n.º 340/2016, de 22.09.2016, Proc. n.º 562/2016 e de 29.09.2016, Proc. n.º 465/2016).

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.

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 16.06.2016, Proc. n.º 254/2016, de 22.09.2016, Proc. n.º 528/2016 e de 29.09.2016, Proc. n.º 630/2016).

E, dito isto, à vista está a solução.

De facto, não se vislumbra onde, como ou em que termos tenha o Tribunal a quo violado regras sobre o valor da prova tarifada, regras de experiência ou legis artis, tendo apreciado todo o material probatório posto perante si em plena conformidade – e não em desrespeito – com o estatuído pelo “princípio da livre apreciação da prova”, não se nos apresentando assim o decidido merecedor de qualquer reparo ou censura.

Em boa verdade, limita-se o recorrente a insistir na sua versão, que não foi acolhida pelo Tribunal a quo, controvertendo “pequenos pormenores” que não alteram o que se apurou em sede de julgamento efectuado em 1ª Instância, notando-se também que em audiência, o Colectivo a quo procedeu à leitura das suas anteriores declarações ao abrigo do art. 338º, n.º 1, al. b) do C.P.P.M., tendo, em sede de fundamentação – que atrás se deixou transcrita na íntegra – explicitado, adequadamente, as razões da sua convicção e da sua decisão da matéria

de facto, que se apresenta lógica e clara.

Por sua vez, não se pode olvidar – e cabe esclarecer – que nenhum mal (e nada de anormal) existe pelo facto de o Tribunal optar por uma de (duas ou várias) versões (distintas ou opostas) que lhe são apresentadas – ainda que pelo próprio arguido – pois que os “depoimentos não se contam, pesam-se”, nenhum vício existindo, mesmo que o Tribunal a quo forme a sua convicção com base num único testemunho; (cfr., v.g., neste sentido, o Ac. da Rel. de Coimbra de 09.03.2016, Proc. n.º 436/14, e o Ac. de 02.05.2016, Proc. n.º 92/15).

Dito isto, e constatando-se que a decisão se apresenta em (total) conformidade com o “princípio da livre apreciação da prova”, e ociosas se nos afigurando outras mais alongadas considerações, há que decidir em conformidade com o art. 410º, n.º 1 do C.P.P.M..

Decisão

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

Pagará o recorrente 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 vido de novo, e após trânsito, devolvam-se os autos ao T.J.B. com as baixas e averbamentos necessários.

Macau, aos 09 de Novembro de 2016

José Maria Dias Azedo