

Assuntos:

- recurso manifestamente improcedente
- reclamação para conferência
- objecto da decisão da reclamação

S U M Á R I O

1. O recurso deverá ser rejeitado por decisão sumária do relator quando for manifestamente improcedente, nos termos dos art.^{os} 407.º, n.º 6, alínea b), e 410.º, n.º 1, do Código de Processo Penal, podendo o recorrente reclamar da decisão de rejeição para conferência.

2. A reclamação da decisão sumária do recurso não pode implicar a alteração do objecto do recurso.

O relator,

Chan Kuong Seng

Processo n.º 962/2019

(Autos de recurso penal)

(Da reclamação para conferência da decisão sumária do recurso)

Recorrente arguido reclamante: A

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

I – RELATÓRIO

Por sentença proferida a fls. 159 a 169 dos autos de Processo Comum Singular n.º CR4-19-0093-PCS do 4.º Juízo Criminal do Tribunal Judicial de Base (TJB), o arguido A, aí já melhor identificado, ficou condenado como autor material de um crime consumado de emprego ilegal, p. e p. pelo art.º 16.º, n.º 1, da Lei n.º 6/2004, na pena de três meses de prisão, suspensão na execução por um ano e seis meses, sob condição de prestar

vinte e cinco mil patacas de contribuição pecuniária a favor da Região Administrativa Especial de Macau no prazo de trinta dias.

Inconformado, veio o arguido recorrer para este Tribunal de Segunda Instância (TSI), alegando, no essencial, o seguinte, na sua motivação de fls. 207 a 217v dos presentes autos correspondentes, para pretender a alteração do julgado a seu favor:

– apesar de no facto provado 3 se dizer que o trabalhador testemunha em causa chamado B foi recrutado pelo arguido em Abril de 2018 com salário mensal de trinta e cinco mil dólares de Hong Kong, certo é que não houve testemunhas ouvidas na audiência de julgamento a falar do assunto desse salário, pelo que o Tribunal recorrido não pôde ter fundado a sua livre convicção sobre esse facto provado apenas com base no teor das declarações então prestadas pelo dito trabalhador na fase anterior do processo, mas lidas na audiência de julgamento;

– além disso, o mesmo trabalhador não auferiu qualquer remuneração pela sua actividade, descrita também nesse facto provado 3, de realização de vistoria do projecto de obra em causa em Macau e de reportagem do mesmo ao arguido;

– portanto, o facto provado 3 não pôde ter sido dado como provado;

– discorda o arguido também do facto provado 6, nomeadamente porque nesse facto não foi descrito o modo concreto de ocorrência de deslocações do dito trabalhador ao local de realização daquele projecto de obra, aí referidas como sendo pelo menos por vinte e mais vezes, nem descrito se essas deslocações ocorreram com carácter de regularidade;

– por isso, a actividade desenvolvida por esse trabalhador em Macau não foi trabalho ilegal (devido à falta de verificação do requisito de remuneração, essencial para uma relação laboral), tendo o Tribunal sentenciador cometido erro notório na apreciação da prova como vício previsto na alínea c) do n.º 2 do art.º 400.º do Código de Processo Penal (CPP);

– deve, assim, o arguido ser absolvido do crime de emprego ilegal, também por vício de insuficiência para a decisão da matéria de facto provada;

– por outro lado, na fundamentação probatória da decisão condenatória recorrida, não foi sumariado sequer o depoimento prestado pela testemunha então arrolada no ponto 8 da contestação escrita de fl. 103 com nome em chinês C, e o Tribunal sentenciador, porém, expôs a análise desse depoimento na fundamentação probatória da sentença, situação essa (em que se fez a análise de um depoimento cujo teor nem sequer tenha sido sumariado na fundamentação da sentença) que faz enfermar a mesma sentença do vício de contradição insanável da fundamentação da alínea b) do n.º 2 do art.º 400.º do CPP, para além do problema de falta de fundamentação ao arrepio do exigido no n.º 2 do art.º 355.º do CPP;

– ademais, a decisão sobre o tipo da pena tomada pelo Tribunal recorrido viola o art.º 324.º, n.º 1, do CPP (pois o silêncio do arguido na audiência de julgamento não o pode prejudicar em sede da medida da pena), e o art.º 44.º, n.º 1, do Código Penal (CP);

– por fim, nem foram especificados no texto da sentença os fundamentos da decisão de imposição da condição da suspensão da

execução da pena, sendo violado, pois, o disposto no n.º 2 do art.º 48.º do CP e no n.º 2 do art.º 355.º do CPP.

Ao recurso, respondeu o Ministério Público a fls. 219 a 230v dos autos, pugnano pela absolvição do arguido, ou, subsidiariamente, pela declaração da nulidade da sentença por falta de fundamentação da decisão de suspensão da pena de prisão.

Subidos os autos, emitiu a Digna Procuradora-Adjunta parecer a fls. 239 a 240v, opinando pela manutenção do julgado.

Por decisão sumária do ora relator de fls. 243 a 249, foi rejeitado o recurso, por manifestamente improcedente.

Veio o arguido recorrente reclamar dessa decisão para conferência, através do petítório de fls. 255 a 260, alegando que o seu recurso não podia ter sido rejeitado, e rogando a procedência do recurso.

Sobre a matéria dessa reclamação, opinou a Digna Procuradora-Adjunta a fl. 262 a 262v no sentido de improcedência.

Corridos os vistos, cumpre decidir.

II – FUNDAMENTAÇÃO FÁTICA

Do exame dos autos, sabe-se o seguinte:

1. A sentença recorrida pelo arguido ora reclamante encontrou-se proferida a fls. 159 a 169 dos autos, cujo teor (que inclui a respectiva fundamentação fáctica, probatória e jurídica) se dá por aqui integralmente reproduzido.

2. A decisão sumária do relator, ora sob reclamação, teve o seguinte conteúdo, inclusiva e materialmente, como fundamentação da própria decisão:

De antemão, cumpre notar que mesmo em processo penal, e com excepção da matéria de conhecimento officioso, ao ente julgador do recurso cumpre resolver só as questões material e concretamente alegadas na motivação do recurso e ao mesmo tempo devidamente delimitadas nas conclusões da mesma, e já não responder a toda e qualquer razão aduzida pela parte recorrente para sustentar a procedência das suas questões colocadas (nesse sentido, cfr., de entre muitos outros, os acórdãos do TSI, de 7 de Dezembro de 2000 no Processo n.º 130/2000, de 3 de Maio de 2001 no Processo n.º 18/2001, e de 17 de Maio de 2001 no Processo n.º 63/2001).

Nesses parâmetros, conhecendo:

Por lógica processual das coisas, debruça-se, antes do mais, sobre o vício de erro notório na apreciação da prova.

Sempre se diz que há erro notório na apreciação da prova como vício aludido no art.º 400.º, n.º 2, alínea c), do CPP, quando for patente que a decisão probatória do tribunal violou inclusivamente as *leges artis* (neste sentido, e de entre muitos outros, cfr. o douto Acórdão do Venerando

Tribunal de Última Instância, de 22 de Novembro de 2000, do Processo n.º 17/2000).

Na verdade, o princípio da livre apreciação da prova plasmado no art.º 114.º do CPP não significa que a entidade julgadora da prova possa fazer uma apreciação *totalmente* livre da prova. Pelo contrário, há que apreciar a prova sempre segundo as regras da experiência, e com observância das *leges artis*, ainda que (com incidência sobre o caso concreto em questão) não existam quaisquer normas legais a determinar previamente o valor das provas em consideração.

Ou seja, a *livre* apreciação da prova não equivale à apreciação *arbitrária* da prova, mas sim à apreciação *prudente* da prova (em todo o terreno não previamente ocupado por tais normas atinentes à prova legal) com respeito sempre das regras da experiência da vida humana e das *leges artis* vigentes neste campo de tarefas jurisdicionais.

E no concernente à temática da prova livre, é de relembrar os seguintes preciosos ensinamentos veiculados no **MANUAL DE PROCESSO CIVIL** (2.ª Edição, Revista e Actualizada, Coimbra Editora, 1985, páginas 470 a 472), de autoria de **ANTUNES VARELA, J. MIGUEL BEZERRA** e **SAMPAIO E NORA**:

– <<As provas são apreciadas *livremente*, sem nenhuma escala de hierarquização, de acordo com a convicção que geram realmente no espírito do julgador acerca da existência do facto.

[...]

Há, todavia, algumas exceções ao princípio da *livre apreciação da prova*, que constituem como que justificados resíduos do sistema da *prova legal*.

[...]

Mas convém desde já conhecer os diferentes *graus de convicção* do julgador criados pelos meios de prova e precisar o seu alcance prático.

Quando qualquer meio de prova, não dotado de força probatória *especial* atribuída por lei, crie no espírito do julgador a convicção da existência de um facto, diz-se que foi feita *prova bastante* – ou que há *prova suficiente* – desse facto.

Se, porém, a esse meio de prova um outro sobrevier que crie no espírito do julgador a dúvida sobre a existência do facto, a *prova deste facto desapareceu*, como que se *desfez*. Nesse sentido se afirma que a *prova bastante* cede perante simples *contraprova*, ou seja, em face do elemento probatório que, sem convencer o julgador do facto oposto (da inexistência do facto), cria no seu espírito a *dúvida séria* sobre a existência do facto.

Assim, se a parte onerada com a prova de um facto conseguir, através de testemunhas, de peritos ou de qualquer outro meio de prova, persuadir o julgador da *existência* do facto, ela preencheu o *ónus* que sobre si recaía. Porém, se a parte contrária (ou o próprio tribunal) trazer ao processo qualquer outro elemento probatório de sinal oposto, que deixe o juiz na dúvida sobre a existência do facto, dir-se-á que ele

fez *contraprova*; e mais se não exigirá para *destruir a prova bastante* realizada pelo onerado, para *neutralizá-la* [...]>>.

No caso dos autos, da leitura da fundamentação probatória da decisão recorrida, não se vislumbra que o Tribunal recorrido tenha violado qualquer norma jurídica sobre o valor das provas, ou violado qualquer regra da experiência da vida humana, ou violado quaisquer *leges artis* a observar no julgamento da matéria de facto.

Aliás, esse Tribunal expôs congruentemente, e até com minúcia, as razões da formação da sua livre convicção sobre os factos – cfr. o teor da mesma fundamentação probatória, tecida nas páginas 6 a 14 do texto do aresto impugnado, a fls. 161v a 165v dos autos, e sobretudo nas páginas 13 (a partir do primeiro parágrafo) a 14 do mesmo texto decisório, no referente à análise crítica das provas dos autos.

Cabe frisar o seguinte:

– na audiência de julgamento em primeira instância: o arguido usou do seu direito ao silêncio quanto à matéria por que vinha acusada, e falou apenas da sua situação pessoal, familiar e económica (cfr. o teor da acta da sessão da audiência de julgamento lavrada a fls. 111 a 113); a pedido do Ministério Público na acusação, foram lidas as declarações então prestadas para memória futura pelo trabalhador testemunha B perante o Juízo de Instrução Criminal do TJB, declarações essas já registadas a fls. 51 a 52, de cujo teor resulta que essa testemunha confirmou o seu recrutamento pela Companhia do arguido em Hong Kong, com salário mensal de trinta e cinco mil dólares de Hong Kong (cfr. o teor de fl. 170v);

– assim sendo, para já, não se descortina que o Tribunal recorrido tenha errado patentemente na apreciação da prova para efeitos de investigação do montante de salário desse trabalhador testemunha, visto que segundo as regras da experiência da vida humana em normalidade de situações, a parte trabalhadora sabe muito bem do montante concreto do seu salário;

– o que o arguido ataca mais é o entendimento do Tribunal recorrido segundo o qual a actividade desenvolvida pelo referido trabalhador em Macau no respeitante à vistoria e reportagem do projecto de obra em Macau fez parte do trabalho dele por conta do arguido;

– só que a tese fáctica do arguido no sentido de esse trabalhador seu na Companhia de Hong Kong ter estado a trabalhar de borla em Macau na vistoria e reportagem daquele projecto de obra contraria o senso comum das pessoas: um trabalhador de Hong Kong a deslocar-se pelo menos por vinte e mais vezes para Macau (com vaivém entre Macau e Hong Kong dentro do próprio dia de deslocação, com entrada em Macau normalmente pelas oito e tal horas da manhã, e com saída de Macau pelas seis horas da tarde do próprio dia, dentro do período de Abril a Setembro de 2018 – isto conforme também o facto provado 5, que está conjugado com o próprio facto provado 6), a proceder à vistoria e reportagem do ponto de situação do projecto de obra em causa por interesse da sua entidade empregadora em Hong Kong, sem ser essa actividade sua realizada em Macau remunerada por essa entidade, é que não convence ninguém do seu pretenso carácter gratuito. É que cada vaivém entre Hong Kong e Macau levou um dia inteiro, e tantos dias inteiros gastos nesse tipo de vaivém, não para descansar sozinho, mas sim para poder fazer vistoria e reportagem do

projecto de obra em causa por interesse alheio, de modo gratuito, contraria o senso comum de qualquer trabalhador do tipo de homem médio;

– quanto ao carácter de regularidade, os factos provados 5 e 6, conjugados entre si, espelham claramente a periodicidade daquela actividade desenvolvida pelo mesmo trabalhador em Macau, pelo que não pode proceder a tese do arguido de não regularidade dessa actividade.

Como o resultado do julgamento de factos a que chegou o Tribunal recorrido (que o explicou já nessas páginas 13 a 14) não é desrazóavel, improcede o vício de erro notório na apreciação da prova esgrimido pelo arguido, o qual andou a fazer tentar impor o seu ponto de vista pessoal sobre a factualidade assente no aresto recorrido, ao arrepio do princípio da livre apreciação da prova consagrado no art.º 114.º do CPP.

Verifica-se que o arguido terá confundido o sentido e alcance do vício de insuficiência para a decisão da matéria de facto provada (referido na alínea a) do n.º 2 do art.º 400.º do CPP) com a questão de insuficiência da prova.

No tocante à questão de insuficiência da prova, já se fez prova suficiente para incriminar o arguido em sede do tipo legal do emprego ilegal, nos termos já judiciosamente vistos e decididos pelo Tribunal recorrido.

E no concernente ao próprio vício previsto nessa alínea a) do n.º 2 do art.º 400.º, o mesmo não pode ter ocorrido no caso dos autos, posto que da leitura da fundamentação fáctica do aresto recorrido, resulta claro que o Tribunal recorrido já especificou quais os factos constitutivos do objecto probando é que foram julgados como provados e quais os factos

concretamente não provados, sem qualquer lacuna na investigação do tema probando (composto, no caso, apenas pela matéria de facto imputada ao arguido, já que ele se limitou, materialmente, a oferecer o merecimento dos autos na contestação escrita então apresentada a fl. 103) – sobre o alcance e sentido do vício de insuficiência para a decisão da matéria de facto provada, cfr., por exemplo, de entre muitos outros, os acórdãos deste TSI, de 22 de Julho de 2010, do Processo n.º 441/2008, e de 17 de Maio de 2018, do Processo n.º 817/2014.

É consabido que que sem remuneração, não se pode falar de alguma relação de trabalho por conta alheia. No caso, a matéria fáctica descrita como provada na sentença recorrida, sobretudo nos factos provados 3, 5 e 6, julgados sem erro notório algum (nos termos já acima analisados), já sustenta a verificação do requisito de remuneração na actividade prestada pelo trabalhador em causa em Macau, pelo que o arguido não pode ser absolvido do seu crime de emprego ilegal, já que a matéria fáctica dada por assente em primeira instância, interpretada no seu todo, sustenta bem a qualificação jurídico-penal dos factos decidida na sentença.

No referente ao vício de contradição insanável da fundamentação previsto na alínea b) do n.º 2 do mesmo art.º 400.º, este foi indevidamente suscitado pelo arguido.

É que, para já, uma leitura atenta à fundamentação da sentença permite levar à conclusão de que essa fundamentação não é contraditória entre si, mas sim coerente.

E o argumento concretamente invocado pelo arguido para sustentar a verificação desse vício de contradição insanável da fundamentação nem

sequer corresponde ao conteúdo concreto do próprio texto da sentença: diversamente do afirmado pelo arguido na sua motivação do recurso, o depoimento daquela testemunha sua arrolada no ponto 8 da contestação formal dele já foi referido em súmula, entre parênteses, nas linhas 7 a 10 da página 13 da sentença, a fl. 165.

Ante o tipo de fundamentação probatória tecida nessa sentença, o art.º 355.º, n.º 2, do CPP, no tocante à apreciação da prova, já foi mais que sobejamente cumprido pelo Tribunal recorrido.

Nem foi violado o art.º 324.º, n.º 1, do CPP por esse Tribunal aquando da tomada da decisão da medida da pena. É sabido que o silêncio do arguido na audiência de julgamento não o pode prejudicar. O facto de o Tribunal recorrido ter referido, na fundamentação da sua decisão sobre a medida da pena (fundamentação essa tecida no penúltimo parágrafo da página 18 do texto da sentença, a fl. 167v), que o arguido não chegou a confessar francamente os factos na audiência não significa necessariamente que o arguido foi prejudicado na medida da pena feita por esse Tribunal por causa da sua postura de silêncio na audiência de julgamento: é que a pena de três meses de prisão, dentro da moldura aplicável de um mês a dois anos de prisão, já é muito benévola ao arguido, em face das circunstâncias fácticas já apuradas no caso, e tendo em conta as prementes necessidades de combate ao crime de emprego ilegal em Macau.

Também não se vislumbra qualquer violação ao art.º 44.º, n.º 1, do CP: de facto, tem razão a preocupação do M.^{mo} Juiz tecida no primeiro parágrafo da página 19 da sentença recorrida. Nota-se que o critério material de que se fala na parte final dessa norma do CP tanto pode

respeitar às razões da prevenção especial, como da prevenção geral, de crime, porque quando o legislador não distingue, o intérprete-aplicador do Direito também não deve distinguir.

Por fim, quanto à finalmente assacada falta de fundamentação da decisão de imposição da condição da suspensão da pena de prisão: o Tribunal recorrido já citou e transcreveu a norma inclusivamente do n.º 2 do art.º 48.º do CP, e depois afirmou que após ponderados a personalidade do arguido, a situação da sua vida, e as circunstâncias anteriores e posteriores da prática do crime, etc., decidiu em suspender a pena de prisão do arguido com imposição da condição de prestação de duas mil e quinhentas patacas de contribuição pecuniária a favor da Região Administrativa Especial de Macau. E como na fundamentação fáctica da sentença, já se deu por provada qual a situação da vida do arguido, e também provadas todas as circunstâncias do caso, não se pode imputar assim à decisão recorrida nesta parte a falta de fundamentação (da decisão da imposição de tal condição da suspensão da pena).

É mesmo de louvar a decisão recorrida no seu todo, nos termos permitidos pelo art.º 631.º, n.º 5, do Código de Processo Civil, *ex vi* do art.º 4.º do CPP, havendo que rejeitar o recurso, sem mais indagação por ociosa ou prejudicada, devido ao espírito do n.º 2 do art.º 410.º do CPP.

III – FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

Veio o arguido reclamar para conferência da decisão tomada pelo relator pela qual foi rejeitado o seu recurso, por manifestamente improcedente.

Uma vez deduzida a reclamação dessa decisão sumária, o recurso inicialmente julgado pelo relator tem que ser julgado agora pelo tribunal de recurso em colectivo.

Cumpre, pois, ao presente Tribunal *ad quem* conhecer do objecto do recurso então interposto pelo arguido, dado que a reclamação da decisão sumária do recurso não pode implicar a alteração do objecto desse recurso.

Pois bem, vistos todos os elementos dos autos, é de improceder a reclamação *sub judice*, porquanto há que manter, nos seus precisos termos, a decisão sumária de rejeição do recurso, por essa decisão do relator estar conforme com a matéria de facto já dada por provada (sem qualquer erro notório na apreciação da prova) em primeira instância e o direito aplicável aplicado concretamente na fundamentação jurídica da mesma decisão sumária.

IV – DECISÃO

Dest'arte, acordam em julgar improcedente a reclamação, mantendo a decisão sumária do relator de rejeição do recurso.

Para além das custas, taxa de justiça e sanção pecuniária referidas no dispositivo da decisão sumária, pagará ainda o arguido recorrente as custas

da sua reclamação, com três UC de taxa de justiça correspondente.

Macau, 3 de Abril de 2020.

Chan Kuong Seng
(Relator)

Tam Hio Wa
(Primeira Juíza-Adjunta)

Chao Im Peng
(Segunda Juíza-Adjunta)