

--- Decisão Sumária nos termos do art.º 407º, n.º 6 do C.P.P.M. (Lei n.º 9/2013). -----
--- Data: 15/9/2016 -----
--- Relator: Dr. José Maria Dias Azedo -----
-- 簡要裁判 (按照經第9/2013 號法律修改的<<刑事訴訟法典>>第407 條第6 款規定)
-- 日期：15/9/2016-----
-- 裁判書製作法官：司徒民正法官-----

Processo nº 485/2016

(Autos de recurso penal)

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

Relatório

1. A, (1º) arguido com os sinais dos autos, respondeu no T.J.B., vindo a ser condenado como autoria material da prática em concurso real de 3 crimes de “burla”, p. e p. pelo art. 211º, n.º 1 do C.P.M., na pena de 9 meses de prisão cada, e outro crime de “extorsão, (na forma tentada)”, p. e p. pelo art. 215º, n.º 1, 21º, 22º e 67º, na pena de 1 ano e 6 meses de prisão.

Em cúmulo, foi condenado na pena única de 1 ano e 9 meses de prisão, assim como no pagamento ao ofendido do montante de MOP\$25.000,00 e RMB¥10.000,00; (cfr., fls. 314 a 320 que como as que

se vierem a referir, dão-se aqui como reproduzidas para todos os efeitos legais).

*

Inconformado, o arguido recorreu.

Em sede da sua motivação e conclusões de recurso, diz apenas que se devia suspender a execução da pena única decretada; (cfr., fls. 369 a 373).

*

Respondendo diz o Ministério Público que o recurso não merece provimento; (cfr., fls. 375 a 380).

*

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 Parece:

“Condenado, em cúmulo jurídico, na pena de um ano e nove meses de prisão pela prática de três crimes de burla e de um crime de extorsão, este na forma tentada, vem A interpor recurso do acórdão condenatório, alvitando que a pena devia ter sido suspensa na sua execução, suspensão que impetra do tribunal de recurso, e dizendo, de permeio, que a pena se apresenta demasiado severa.

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

Quanto à alegada severidade – que o recorrente aliás não explicita, limitando-se praticamente a dizer que o tribunal violou os artigos 40.º e 65.º do Código Penal –, importará notar que todas as penas parcelares se situam no patamar inferior das respectivas molduras e que, na operação de cúmulo jurídico, o tribunal recorrido usou de um critério benevolente, ao ponto de apenas acrescentar três meses ao limite mínimo imposto pelo artigo 71.º, n.º 2, do Código Penal. Perante esta constatação, e tendo presentes os antecedentes criminais do recorrente e as finalidades de prevenção que têm que ser levadas em conta na

determinação das penas, é de concluir que a crítica apontada não tem fundamento. Os parâmetros em que se move a determinação da pena, adentro da chamada teoria da margem de liberdade, não são matemáticos, devendo aceitar-se a solução encontrada pelo tribunal do julgamento, a menos que o resultado se apresente ostensivamente intolerável, por desajustado aos fins da pena e à culpa que a delimita, o que inquestionavelmente não é o caso.

No que toca à pretendida suspensão, o artigo 48.º do Código Penal postula que 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. Trata-se de um poder-dever, que alguns autores denominam de discricionariedade vinculada, sujeito à verificação dos requisitos formal e material previstos na norma.

No caso, apesar de se encontrar preenchido o pressuposto formal da suspensão, não o está o pressuposto material, conforme o tribunal recorrido bem concluiu.

Na verdade, tomando em conta os aspectos a considerar nos termos do referido artigo 48.º, não é possível formular um juízo de prognose favorável relativamente ao comportamento do recorrente no futuro. Os seus antecedentes criminais, bem como a resolução reiterada que presidiu à prática dos ilícitos por que ora foi condenado, demonstram que as expectativas que em si já foram depositadas no passado, no sentido de que a simples ameaça da pena pudesse revelar-se suficiente para realizar as finalidades da punição e promover a sua ressocialização, saíram goradas. Por outro lado, sabido que uma das finalidades da pena é a protecção dos bens jurídicos violados, dificilmente este desiderato se mostraria acautelado com mais uma suspensão de execução da pena, que, a ocorrer, poderia até pôr em xeque a confiança da comunidade na tutela da norma violada.

Improcede, pois, a argumentação do recorrente, não merecendo o douto acórdão recorrido os reparos que lhe vêm apontados, pelo que deve ser negado provimento ao recurso”; (cfr., fls. 433 a 434).

*

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. Estão provados e não provados os factos como tal elencados no Acórdão recorrido a fls. 316 a 317-v, e que aqui se dão como integralmente reproduzidos.

Do direito

3. Vem o arguido recorrer da decisão que a condenou nos termos atrás já explicitados.

Das suas conclusões de recurso – que como se sabe, delimitam o thema decidendum do recurso, com excepção das questões de conhecimento officioso, que no caso, não há – resulta que considera que

excessiva é a pena decretada, solicitando apenas a suspensão da sua execução.

É, porém, e como – bem – nota o Exmo. Representante do Ministério Público, evidente que não se pode acolher a pretensão apresentada, muito não parecendo de se consignar para se justificar este nosso ponto de vista.

Vejamos.

Nos termos do art. 40º do C.P.M.:

“1. A aplicação de penas e medidas de segurança visa a protecção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade.

2. A pena não pode ultrapassar em caso algum a medida da culpa.

3. A medida de segurança só pode ser aplicada se for proporcionada à gravidade do facto e à perigosidade do agente”.

E, em sede de determinação da pena, tem este T.S.I. entendido que *“na determinação da medida da pena, adoptou o Código Penal de Macau no seu art.º 65.º, a “Teoria da margem da liberdade”, segundo a qual, a pena concreta é fixada entre um limite mínimo e um limite máximo, determinados em função da culpa, intervindo os outros fins das penas dentro destes limites”*; (cfr., v.g., os recentes Acs. deste T.S.I. de 10.03.2016, Proc. n.º 134/2016, de 07.07.2016, Proc. n.º 436/2016 e de 21.07.2016, Proc. n.º 483/2016).

Por sua vez, nos termos do art. 71º do mesmo C.P.M.:

“1. Quando alguém tiver praticado vários crimes antes de transitar em julgado a condenação por qualquer deles, é condenado numa única pena, sendo na determinação da pena considerados, em conjunto, os factos e a personalidade do agente.

2. A pena aplicável tem como limite máximo a soma das penas concretamente aplicadas aos vários crimes, não podendo ultrapassar 30 anos tratando-se de pena de prisão e 600 dias tratando-se de pena de multa, e como limite mínimo a mais elevada das penas concretamente aplicadas aos vários crimes.

3. Se as penas concretamente aplicadas aos crimes em concurso forem umas de prisão e outras de multa, é aplicável uma única pena de prisão, de acordo com os critérios estabelecidos nos números anteriores, considerando-se as de multa convertidas em prisão pelo tempo correspondente reduzido a dois terços.

4. As penas acessórias e as medidas de segurança são sempre aplicadas ao agente, ainda que previstas por uma só das leis aplicáveis”.

In casu, (e como bem se assinalou no Acórdão recorrido), certo sendo que em questão estava uma moldura penal com o limite mínimo de 1 ano e 6 meses de prisão, e máximo de 3 anos e 9 meses, só por manifesto equívoco se poderá considerar que inflacionada está a pena de 1 ano e 9 meses de prisão, tão só a 3 meses acima do seu limite mínimo.

E, perante o assim (sinteticamente) exposto, evidente é que nenhum motivo existe para se reduzir a pena única fixada.

Outrossim, e como (recentemente) também decidiu o Tribunal da Relação de Évora:

“I - Também em matéria de pena o recurso mantém o arquétipo de remédio jurídico, pelo que o tribunal de recurso deve intervir na pena (alterando-a) apenas e só quando detectar incorrecções ou distorções no processo de determinação da sanção.

II – Por isso, o recurso não visa nem pretende eliminar alguma margem de apreciação livre reconhecida ao tribunal de 1ª instância nesse âmbito.

III - Revelando-se, pela sentença, a selecção dos elementos factuais elegíveis, a identificação das normas aplicáveis, o cumprimento dos passos a seguir no iter aplicativo e a ponderação devida dos critérios legalmente atendíveis, justifica-se a confirmação da pena proferida”; (cfr., Ac. de 22.04.2014, Proc. n.º 291/13, in “www.dgsi.pt”, aqui citado como mera referência, e Decisão Sumária do ora relator de 29.04.2016, Proc. n.º 307/2016, 24.05.2016, Proc. n.º 1031/2015 e de 30.05.2016, Proc. n.º 355/2016).

Quanto à “suspensão da execução da pena”, vejamos.

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”.

Tratando de idêntica matéria teve já este T.S.I. oportunidade de

consignar 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., os recentes Acs. deste T.S.I. de 12.05.2016, Proc. n.º 305/2016, de 16.06.2016, Proc. n.º 254/2016 e de 21.07.2016, Proc. n.º 483/2016).

Perante isto e face à “personalidade” pela ora recorrente revelada, evidente se mostra que inviável é também uma decisão no sentido de se

suspender a execução da pena única de 1 ano e 9 meses de prisão decretada.

Como recentemente decidiu o T.R. de Guimarães:

“I) As razões que estão na base do instituto da suspensão da execução da pena radicam, essencialmente, no objectivo de afastamento das penas de prisão efectiva de curta duração e da prossecução da ressocialização em liberdade.

II) Por isso, se conclui sempre que, desde que seja aconselhável à luz de exigências de socialização, a pena de substituição só não deverá ser aplicada se a opção pela execução efectiva de prisão se revelar indispensável para garantir a tutela do ordenamento jurídico ou para responder a exigências mínimas de estabilização das expectativas comunitárias”; (cfr., Ac. de 11.05.2015, Proc. n.º 2234/13).

Como também considerava Jescheck: *“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 recente Ac. do T.R. de Lisboa de 05.05.2015, P. 242/13 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; (neste sentido, cfr., v.g., o Ac. do T.R. Guimarães, de 13.04.2015, P.1/12).

No caso, os vários crimes pelo recorrente cometidos ocorreram em Dezembro de 2013 e Janeiro de 2014, certo sendo que não é o mesmo primário, pois que em 2012, tinha sido condenado pela prática de 1 crime de “furto qualificado” na pena de 2 anos e 3 meses de prisão, suspensa na sua execução por 3 anos, vendo-se assim que cometeu os crimes aqui em causa em pleno período de suspensão.

Tudo visto, e apresentando-se-nos manifesto que verificados não

estão os pressupostos da suficiência da “simples censura do facto” e “ameaça da prisão”, resta decidir.

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.).

Honorários ao Exmo. Defensor no montante de MOP\$1.800,00.

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 15 de Setembro de 2016

José Maria Dias Azedo