

Processo n.º 10/2004

Data do acórdão: 2004-3-4

(Recurso penal)

Assuntos:

- suspensão da pena de prisão
- tráfico de estupefacientes
- prevenção geral

S U M Á R I O

1. Apesar da conclusão do tribunal por um prognóstico favorável à luz de considerações exclusivas de prevenção especial de socialização, a suspensão da execução da prisão não deverá ser decretada se a ela se opuseram as necessidades de reprovação e prevenção do crime.

2. O tráfico de estupefacientes é um dos flagelos mais graves dos nossos dias contra o qual a comunidade tem vindo a lutar com persistência e determinação, pelo que são elevadas as considerações de prevenção geral deste crime sob a forma de exigências mínimas e irrenunciáveis de defesa do ordenamento jurídico.

O relator,

Chan Kuong Seng

Processo n.º 10/2004

(Recurso penal)

Recorrente: A

Tribunal *a quo*: Tribunal Colectivo do 2.º Juízo do Tribunal Judicial de Base

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

1. A, já melhor identificado nos autos, e após julgado no âmbito do processo comum colectivo n.º PCC-065-03-2 do 2.º Juízo do Tribunal Judicial de Base, veio recorrer para este Tribunal de Segunda Instância (TSI), do acórdão condenatório final aí proferido em 4 de Dezembro de 2003, na parte em que aí se decidiu não lhe suspender a pena de 2 (dois) anos de prisão, nomeadamente imposta pela autoria material, na forma consumada, de um crime de tráfico de estupefacientes, p. e p. pelo art.º 8.º,

n.º 1, do Decreto-Lei n.º 5/91/M, de 28 de Janeiro, apesar de ele próprio considerar essa pena de prisão como justa.

E para rogar a procedência do seu recurso, o mesmo arguido concluiu a sua motivação e peticionou como segue:

<<[...]

- a) Foi o arguido recorrente condenado, em autoria material e na forma consumada, pela prática de um crime de tráfico de estupefacientes, p. e p. pelo art.º 8º nº 1 do D.L. nº 5/91/M, de 28.01, na pena de 2 (dois) anos de prisão EFECTIVA e na multa de MOP\$5.000,00 (cinco mil patacas), com alternativa de 33 dias de prisão.
- b) Salvo o devido respeito, não concorda o recorrente com a pena que lhe foi aplicada, não no que respeita ao “*quantum*” da mesma – o qual se afigura justo – mas tão somente quanto ao facto de o Tribunal “*a quo*”, não obstante ter atenuado especialmente a pena, ter ficado a “*meio caminho*” de uma pena inteiramente justa, ao não suspender a sua execução.
- c) O recorrente pretende, pois, limitar o seu recurso, nos termos do nº 1 do art.º 393º do C.P.P., apenas quanto a esta parte.
- d) A pena que foi imposta ao arguido recorrente poderia e deveria ter sido suspensa na sua execução, já que, os factos por ele praticados foram um “*incidente*” da sua vida, do qual já tirou “*lição*”.
- e) O caso dos autos consubstancia exemplarmente todo o circunstancialismo que aconselha a suspensão da pena aplicada.

Na verdade, o arguido recorrente era muito jovem à data da prática do crime – talvez ainda não tivesse a perfeita noção da gravidade dos factos por que veio a

ser julgado – tem uma razoável situação sócio-económica, é estudante e nunca respondeu por crime algum.

f) Entende, pois, o arguido recorrente, tudo apontando nesse sentido, que a suspensão da pena de prisão que lhe foi aplicada, sujeita à imposição de deveres ou regras de conduta ou, mesmo, em regime de prova, seria a forma mais conveniente e adequada a facilitar a sua ressocialização.

g) É que, como se referiu, o problema da suspensão da execução da pena de prisão não encontra a sua solução última no tipo de crime praticado, nem no grau de culpa do agente, mas antes no carácter favorável ou desfavorável do juízo de prognose que pondere a probabilidade de o arguido, prosseguindo a sua vida em meio aberto, se manter afastado da prática de futuros crimes.

E esse juízo é, no caso do arguido recorrente, manifestamente favorável.

O Tribunal “*a quo*” fez, pois, salvo o devido respeito, uma errada interpretação do instituto da suspensão da execução da pena de prisão, nomeadamente, a previsão dos art.ºs 48º a 52º do C.P..

Termos em que, como se peticiona, deverá se dado provimento ao presente recurso, [...]>> (cfr. o teor de fls. 284 a 285 dos autos, e *sic*).

2. Em resposta a esse recurso, o Digno Magistrado do Ministério Público junto do Tribunal recorrido entendeu, a fls. 288 a 292, que se devia manter o aí já decidido, tendo concluído que:

<<[...]

- 1- Da matéria de facto dado por provado permite-nos conhecer *a personalidade e o meio social* inserido do arguido.
- 2- Tais circunstâncias *não* nos permite obter o prognóstico do bom comportamento futuro do recorrente, pelo que *não se deve aplicar* a suspensão da execução da prisão previsto no art. 48º do CPM por falta do pressuposto material.
- 3- 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 opuserem as necessidades de reprobção e prevenção do crime.

[...]>> (cfr. o teor de fls. 291 a 292, e *sic*).

3. Subido o recurso para este TSI, a Digna Procuradora-Adjunta opinou, no seu parecer emitido em sede de vista a fls. 298 a 300, que o mesmo recurso devia ser julgado improcedente.

4. Feito subsequentemente o exame preliminar e corridos os vistos legais, realizou-se a audiência de julgamento neste TSI com observância nomeadamente do disposto no art.º 414.º do Código de Processo Penal (CPP).

5. Cumpre, agora, decidir, sendo de notar de antemão que este TSI, como tribunal *ad quem*, ao tratar do recurso *sub judice*, só tem obrigação

de decidir da questão de rogada suspensão de execução da pena de prisão como tal concreta, material e unicamente posta pela parte recorrente nas conclusões da sua motivação como objecto do seu recurso, e já não de apreciar todos os argumentos ou motivos pela mesma alegados para sustentar a procedência da sua pretensão (cfr. neste sentido, nomeadamente os arestos deste TSI nos seguintes processos penais: de 12/2/2004 no processo n.º 300/2003, de 20/11/2003 no processo n.º 225/2003, de 6/11/2003 no processo n.º 215/2003, de 30/10/2003 no processo n.º 226/2003, de 23/10/2003 no processo n.º 201/2003, de 25/9/2003 no processo n.º 186/2003, de 18/7/2002 no processo n.º 125/2002, de 20/6/2002 no processo n.º 242/2001, de 30/5/2002 no processo n.º 84/2002, de 17/5/2001 no processo n.º 63/2001, e de 7/12/2000 no processo n.º 130/2000).

Ora, a propósito dessa única questão de suspensão da pena de prisão, e depois de analisados todos os elementos decorrentes da fundamentação do acórdão ora recorrido e atentas em especial as elevadas exigências de prevenção sobretudo geral do crime de tráfico de estupefacientes, é de subscrever, como solução concreta àquela questão colocada pelo recorrente, a perspicaz análise já empreendida pela Digna Procuradora-Adjunta no seu judicioso parecer na seguinte parte e por nós adaptada (cfr. fls. 298 a 300):

Não sendo postos em causa os factos dados como provados nem o *quantum* da pena concreta de dois anos de prisão e cinco mil patacas de

multa, o recorrente limita-se a questionar a decisão do Tribunal *a quo* que não decretou a suspensão da execução da pena de prisão.

Vejamos se tem razão.

Nos termos do art.º 48.º, n.º 1, do CP, “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.”

E em relação às finalidades das penas, o art.º 40.º, n.º 1, do CP prevê que a aplicação de penas “visa a protecção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade”.

Citadas tais disposições legais e após a leitura da motivação do recurso apresentada pelo recorrente, ficamos logo a notar que na sua motivação o recorrente se limita a chamar a atenção para a sua ressocialização, entendendo que neste aspecto deve formar-se o juízo de prognose favorável, com total ignorância da outra finalidade da punição que é a protecção de bem jurídico.

É verdade que no acórdão ora recorrido o Tribunal *a quo* considera que pela forma de assunção dos factos e a atitude do arguido em audiência, é de convicção do Tribunal que os factos praticados por ele representam um incidente da sua vida, do qual já tirou “lição”.

No entanto, mesmo que daí se possa tirar, como tirou o recorrente, a conclusão de que o mesmo Tribunal faz um prognóstico favorável quanto

ao comportamento futuro do arguido, certo é que nem por isso a execução da pena tenha sido declarada suspensa, uma vez que o Tribunal recorrido entende que a simples censura do facto e ameaça da prisão não realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.

Como se sabe, o instituto da suspensão da execução da pena não é de aplicação automática, mesmo nas penas curtas.

A suspensão da execução da pena só é decretada quando se verificarem, em caso concreto, todos os pressupostos, tanto formais como materiais, de que a lei faz depender a aplicação do instituto (cfr. Direito Penal Português, p. 341 e ss., Prof. **Figueiredo Dias**).

Quanto ao pressuposto formal, fala-se da medida da pena aplicada, que é a pena de prisão não superior a três anos, requisito este que está verificado no nosso caso concreto.

No entanto, o mesmo já não sucedeu com o pressuposto material de aplicação do instituto em causa, nomeadamente no que respeite à realização das finalidades da punição na vertente de protecção do bem jurídico em vista.

Para concessão da suspensão da execução da pena deve partir-se de um juízo de prognose social favorável ao agente, mas não se fica por aqui, sendo necessário ainda considerar as necessidades de reprovação e prevenção geral do crime.

Entende o Prof. Figueiredo Dias que “apesar da conclusão do tribunal por um prognóstico favorável - à luz, conseqüentemente, de considerações exclusivas de prevenção especial de socialização -, a suspensão da

execução da prisão não deverá ser decretada se a ela se opuseram as necessidades de reprovação e prevenção do crime. Estão aqui em questão não quaisquer considerações de culpa, mas exclusivamente considerações de prevenção geral sob a forma de exigências mínimas e irrenunciáveis de defesa do ordenamento jurídico.” (Direito Penal Português, p. 344)

Por outras palavras, mesmo que seja favorável o juízo de prognose, atendendo às razões da prevenção especial, deverá, ainda, o tribunal decidir se a simples censura do facto e a ameaça da prisão bastarão para satisfazer as necessidades de reprovação e prevenção (geral) do crime. E só no caso de decidir pela afirmativa é que o tribunal suspenderá a execução da prisão.

Tendo em conta o tipo e a natureza do crime em causa bem com a realidade social de Macau, cremos que são fortes as exigências de prevenção geral.

Há que ter presente que o tráfico e o consumo de estupefacientes e de substâncias psicotrópicas é um dos flagelos mais graves dos nossos dias contra o qual a comunidade internacional tem vindo a lutar com persistência e determinação (§ 1.º do preâmbulo do Decreto-Lei n.º 5/91/M) e ter em atenção o aumento dos índices deste tipo de criminalidade registada em Macau.

Em suma, não se criou a convicção de que a simples censura do facto e a ameaça da prisão são capazes de realizar de forma adequada e suficiente as finalidades da punição, sobretudo satisfazer as necessidades de prevenção geral do crime.

Pelo exposto, é de concluir que não se deve suspender a execução da pena de prisão, por não estarem preenchidos os pressupostos previstos no citado art.º 48.º do CP.

Nesses doutos termos, há, pois, que naufragar o recurso.

6. Em harmonia com o exposto, acordam em negar provimento ao recurso.

Custas nesta instância pelo arguido recorrente, com duas UC (mil patacas) de taxa de justiça.

Passe mandados de detenção do arguido recorrente para notificação do presente decidido e de condução do mesmo ao Estabelecimento Prisional de Macau para efeitos de cumprimento da pena de prisão imposta pela Primeira Instância.

Macau, 4 de Março de 2004.

Chan Kuong Seng (relator)

José Maria Dias Azedo

Lai Kin Hong