Processo nº 1157/2017

(Autos de recurso penal)

Data: 11.01.2018

Assuntos : Crime de “furto”.

Pena.

Suspensão da execução da pena.

SUMÁRIO

1. 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.
2. O tribunal de recurso deve intervir na pena, alterando-a, apenas quando detetar incorreções ou distorções no processo de aplicação da mesma, na interpretação e aplicação das normas legais que a regem.

Nesta sede, o recurso não visa nem pretende eliminar alguma margem de actuação, de apreciação livre, reconhecida ao tribunal de primeira instância enquanto componente individual do acto de julgar.

A sindicabilidade da pena em via de recurso situa-se, pois, na deteção de um desrespeito dos princípios que norteiam a pena e das operações de determinação impostas por lei.

Esta sindicância não abrange a determinação/fiscalização do quantum exacto da pena que, decorrendo duma correcta aplicação das regras princípios legais, ainda se revele proporcionada.

3. 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. 40º), 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.

O relator,

José Maria Dias Azedo

Processo nº 1157/2017

(Autos de recurso penal)

ACORDAM NO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA DA R.A.E.M.:

Relatório

1. A, arguido com os restantes sinais dos autos, vem recorrer do Acórdão do T.J.B. que o condenou como co-autor material e na forma tentada da prática de 1 crime de “furto qualificado”, p. e p. pelo art. 198º, n.º 1, al. b) e 197º, n.º 1 do C.P.M., na pena de 1 ano e 3 meses de prisão; (cfr., fls. 163 a 171 que como as que se vierem a referir, dão-se aqui

como reproduzidas para todos os efeitos legais).

*

Inconformado, o arguido recorreu para, em síntese, dizer (tão só) que excessiva é a pena e que lhe devia ser suspensa na sua execução; (cfr., fls. 184 a 186).

*

Respondendo, diz o Ministério Público que o recurso não merece provimento; (cfr., fls. 188 a 194).

*

Neste T.S.I., e em sede de vista, juntou o Ilustre Procurador Adjunto douto Parecer pugnando também pela improcedência do recurso; (cfr., fls. 204 a 205-v).

*

Cumpra decidir.

Fundamentação

Dos factos

2. Estão “provados” os factos como tal elencados no Acórdão recorrido a fls. 165 a 166-v, e que aqui se dão como integralmente reproduzidos, (não havendo factos por provar).

Do direito

3. Vem o arguido recorrer do Acórdão que o condenou como co-autor material e na forma tentada da prática de 1 crime de “furto qualificado”, p. e p. pelo art. 198º, n.º 1, al. b) e 197º, n.º 1 do C.P.M., na pena de 1 ano e 3 meses de prisão, afirmando que “excessiva” é a pena e que se lhe devia decretar a “suspensão da execução da pena”.

Cremos porém que não se pode acolher a pretensão apresentada, sendo antes de se sufragar o entendimento pelo Ministério Público

assumido na Resposta e Parecer e que aqui se mostra de dar como reproduzido.

Seja como for, não se deixa de consignar o que segue.

Pois bem, ao crime de “furto qualificado” cabe a pena de prisão até 5 anos ou pena de multa 600 dias; (cfr., art. 198º, n.º 1 do C.P.M.).

Por ter sido cometido na forma tentada e, assim, por aplicação do art. 22º, n.º 2 e art. 67º do C.P.M., aplicável é a pena abstracta de 1 mês a 3 anos e 4 meses de prisão, ou a pena de multa até 400 dias.

Nos termos do art. 64º do C.P.M. “Se ao crime forem aplicáveis, em alternativa, pena privativa e pena não privativa da liberdade, o tribunal dá preferência à segunda sempre que esta realizar de forma adequada e suficiente as finalidades da punição”.

No caso, atenta a factualidade provada, nomeadamente, ao facto de se tratar de 1 crime de “furto por carteiristas”, e fortes sendo as necessidades da sua prevenção criminal, entendeu o Tribunal a quo que

verificado não estava o condicionalismo do aludido comando legal.

Ora, mostrando-se (totalmente) acertado o juízo assim emitido, mais não se mostra de dizer sobre a questão.

Continuemos.

Como sabido é, a “determinação da medida concreta da pena”, é tarefa que implica a ponderação de vários aspectos.

Desde logo, há que ter presente que 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”.

Por sua vez, e atento o teor art. 65º do mesmo código, onde se fixam os “critérios para a 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 08.06.2017, Proc. n.º 310/2017, de 20.07.2017, Proc. n.º 570/2017 e de 28.09.2017, Proc. n.º 812/2017).

Como temos vindo a afirmar, com os recursos não se visa eliminar a margem de livre apreciação reconhecida ao Tribunal de 1ª Instância em matéria de determinação da pena, devendo-se confirmar a pena aplicada se verificado estiver que no seu doseamento foram observados os critérios legais legalmente atendíveis; (cfr., v.g., os Acs. do V^{do} T.U.I. de 03.12.2014, Proc. n.º 119/2014 e de 04.03.2015, Proc. n.º 9/2015).

Acompanhando o Tribunal da Relação de Évora temos igualmente considerado:

“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., o Ac. de 22.04.2014, Proc. n.º 291/13, in “www.dgsi.pt”, aqui citado como mera referência, e Acórdão do ora relator de 11.05.2017, Proc. n.º 344/2017, de 13.07.2017, Proc. n.º 522/2017 e de 26.10.2017, Proc. n.º 829/2017).

No mesmo sentido decidiu este T.S.I. que: *“Não havendo injustiça notória na medida da pena achada pelo Tribunal a quo ao arguido recorrente, é de respeitar a respectiva decisão judicial ora recorrida”;*

(cfr., o Ac. de 24.11.2016, Proc. n.º 817/2016).

E, como recentemente se tem igualmente decidido:

“O recurso dirigido à medida da pena visa tão-só o controlo da desproporcionalidade da sua fixação ou a correcção dos critérios de determinação, atentos os parâmetros da culpa e as circunstâncias do caso.

A intervenção correctiva do Tribunal Superior, no que diz respeito à medida da pena aplicada só se justifica quando o processo da sua determinação revelar que foram violadas as regras da experiência ou a quantificação se mostrar desproporcionada”; (cfr., o Ac. da Rel. de Lisboa de 24.07.2017, Proc. n.º 17/16).

“O tribunal de recurso deve intervir na pena, alterando-a, apenas quando detetar incorreções ou distorções no processo de aplicação da mesma, na interpretação e aplicação das normas legais e constitucionais que a regem. Nesta sede, o recurso não visa nem pretende eliminar alguma margem de atuação, de apreciação livre, reconhecida ao tribunal de primeira instância enquanto componente individual do ato de julgar.

A sindicabilidade da pena em via de recurso situa-se, pois, na deteção de um desrespeito dos princípios que norteiam a pena e das operações de determinação impostas por lei. E esta sindicância não abrange a determinação/fiscalização do quantum exato da pena que, decorrendo duma correta aplicação das regras legais e dos princípios legais e constitucionais, ainda se revele proporcionada”; (cfr., o Ac. da Rel. de Guimarães de 25.09.2017, Proc. n.º 275/16).

No caso dos autos, o arguido encontrava-se em Macau como turista, agindo em conluio com outro participante, em conformidade com um plano traçado antes de virem a Macau, e muito forte e intenso sendo assim o seu dolo, no caso, directo.

Dito isto, constatando-se que a pena nem sequer chega ao meio da sua moldura, e não nos parecendo haver erro evidente ou manifesta desproporção, à vista está a solução quanto à questão da “medida da pena”.

Vejamos agora da pretendida “suspensão da sua execução”.

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 09.03.2017, Proc. n.º 103/2017, de 20.04.2017, Proc. n.º 303/2017 e de 26.10.2017, Proc. n.º 762/2017).

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 06.04.2017, Proc. n.º 201/2017, de 22.06.2017, Proc. n.º 399/2017 e de 09.11.2017, Proc. n.º 853/2017).

Como 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., o Ac. de 11.05.2015, Proc. n.º 2234/13).

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”*).

No caso, e como se disse, atento o *“modus operandi”* em questão, muito fortes são as necessidades de prevenção a afastar uma (eventual) suspensão da execução da pena aplicada.

Com isso, improcede o recurso.

Decisão

4. Nos termos e fundamentos expostos, em conferência, acordam negar provimento ao recurso.

Pagará o arguido a taxa de justiça de 6 UCs.

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 11 de Janeiro de 2018

José Maria Dias Azedo

Chan Kuong Seng

Tam Hio Wa