Processo n.º 229/2006

Data: 26/Julho/2007

Assuntos:

- Medida da pena
- Suspensão da execução da pena

SUMÁRIO:

Afigura-se não ser censurável que o julgador tenha optado por uma pena de prisão que não suspendeu, tendo em vista a preocupação de que este crime não seja cometido, quer pelo arguido, quer por terceiros, sendo que se trata de um crime que assumiu uma gravidade que se assume com alguma expressão, face às experiências negativas anteriores, por onde passa uma condenação poucos meses antes dos factos, por dois crimes de roubo com pena de prisão suspensa na sua execução, nada militando de relevo a favor do arguido.

O Relator,

João A. G. Gil de Oliveira

Processo n.º 229/2006

(Recurso Penal)

Data: 26/Julho/2007

Recorrente: A

Objecto do Recurso: Sentença condenatória da 1ª Instância

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

I – RELATÓRIO

O recorrente A, tendo sido condenado pela prática de um crime de furto p. e p. pelo artigo 197.º, n.º 1 do Código Penal na pena de nove meses de prisão, não se conformando com tal condenação, dela vem interpor recurso, alegando, em síntese:

O MM.º Juiz do Tribunal Singular condena o arguido na pena de 9 meses de prisão;

Segundo o artigo 197.º, n.º 1 do Código Penal, é punível na pena de prisão até 3 anos ou na pena de multa, daí se ver a condenação é demasiado alto.

Ao ponderar a medida de pena, o Tribunal Singular não considera plenamente o disposto do artigo 40.º, n.º 1, do Código Penal.

Ao ponderar a medida de pena, o Tribunal Singular não considera plenamente o disposto do artigo 65.º, n.º 2, alínea a) do Código Penal, a gravidade das suas consequências, bem como o grau de violação dos deveres impostos ao agente.

Quanto à prevenção especial, in casu, o recorrente não se apresentou no julgamento, mas, após a execução do acto de crime, o recorrente confessou os factos de ilicitude do crime na declaração prestada na polícia e no decurso de depoimento prestado pelos testemunhas, não tendo recusado a enfrentar os efeitos legais causados pelos actos de crime, pelo que, o Tribunal Singular deve ponderar o aspecto acima referido quando proferir a decisão.

Ao ponderar a medida de pena, o Tribunal Singular deve considerar as prevenções especiais e gerais, procurando encontrar o ponto equilíbrio entre as prevenções especiais e gerais, este ponto equilíbrio deve ser ponderado quando condenar a pena de prisão até 6 meses, mas, nos termos do artigo 44.º, n.º 1 do Código Penal, a aplicação da pena de prisão visa a prevenir o cometimento de crime no futuro.

Só assim que corresponde aos dispostos do artigo 40.º, n.º 1 e 65.º, n.º 2, alínea a) do Código Penal, ao mesmo tempo, podendo preencher subsidiariamente os dispostos do artigo 48.º e 64.º do Código Penal, para o recorrente do presente caso, a simples censura do facto e a ameaça da prisão ou a aplicação da pena de prisão não privativa, não realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.

In casu, após a decisão proferida pelo MM.º Juiz do Tribunal de Segunda Instância, procede-se adequadamente com os autos do Tribunal Colectivo n.º

CR3-03-0044-PCC.

Solicita ao MM.º Juiz do Tribunal de Segunda Instância a ponderar as circunstâncias e fundamentos apresentados pelo recorrente, determinando, de novo, a pena apropriada para o recorrente.

Pelo exposto, solicita a anulação da sentença do Tribunal Singular e a condenação do recorrente em pena mais leve.

Responde doutamente a **Exma Senhora Procuradora Adjunta** na 1ª Instância:

Os factos provados mostram que o arguido cometeu o crime de furto p. e p. pelo artigo 197º n.º 1 do Código Penal, pois, reunindo todos os requisitos objectivos e subjectivos para constituir tal crime.

Ao abrigo do disposto do artigo 197º do Código Penal, o crime de furto é punido com pena de prisão até 3 anos ou com pena de multa.

O arguido não é primário, tendo sido condenado pelo Processo n.º CR3-03-0044-PCC do Tribunal Colectivo na pena de 2 anos e 3 meses de prisão com a suspensão da execução de 3 anos. O Acórdão foi proferido no dia 16 de Janeiro de 2004 e foi transitado em julgado no dia 2 de Fevereiro de 2004. Porém, o acusado cometeu de novo os factos acusados in casu, dentro de um período inferior a 4 meses após a respectiva decisão foi transitado em julgado. Para prevenir o novo cometimento de crimes do recorrente, é óbvio, a pena não privativa de liberdade, ou

seja a pena de multa, não é suficiente para realizar as finalidades da punição, razão pela qual, deve-se optar pela pena privativa de liberdade.

Os artigos 40º e 65º do Código Penal dispõem os factores que devem ser ponderados para a determinação da medida da pena e o critério da determinação da medida da pena. O Tribunal a quo considerou o grau de ilicitude do facto cometido, a grande intensidade de dolo e outras circunstâncias inerente aos factos criminosos, incluindo os seus antecedentes criminais e suas condutas, ao mesmo tempo, considerando a modula abstracta do crime de furto, em fim, o Tribunal “a quo” condenou A na pena 9 meses de prisão pela prática de um crime de furto em conformidade com o disposto dos artigos 40º e 65º do Código Penal, o que se trata de uma pena nada excessiva.

Sem dúvida alguma, a pena de prisão de 9 meses não se enquadra no disposto do artigo 44º do Código Penal, quer dizer, não pode ser substituída pela multa correspondida.

O artigo 48º do Código Penal e segs. dispõem o sistema jurídico sobre a suspensão da execução da pena. O n.º 1 do artigo 48º deste Código prevê que “o tribunal pode suspender a execução da pena de prisão aplicável 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”.

Por isso, poder ou não suspender a execução da pena imputada depende dos requisitos legais determinados pela lei (disposto no artigo 48º n.º 1 do Código

Penal), quer requisitos formais e materiais. Além de a pena de prisão aplicada ser não superior a 3 anos, ainda tem de atender às exigências de requisitos materiais previstos pela lei. Depois de apreciar todas as circunstâncias respectivas, pode-se concluir que a simples censura do facto e a ameaça da pena de prisão já podem realizar de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.

In casu, como o arguido cometeu de novo crime dentro de um período de meses após a decisão foi proferida nos autos de do Processo n.º CR3-03-0044-PCC do Tribunal Colectivo, quer dizer, no período de suspensão da execução da pena aplicada, o arguido cometeu crimes que violaram bens de alheios. Daí se ver, pode-se resumir que tanto da personalidade do recorrente, de sua conduta anterior e posterior ao crime como das prevenções gerais e específicas, bem como da realização das finalidades de punição, não constam-se motivos necessários para atenuar a pena aplicada. Quer dizer, a simples censura dos factos e a ameaça de pena de prisão--- suspensão da execução da pena de prisão, in casu, não constitui uma forma adequada e suficiente para realizar as finalidades da punição.

Por isso, a decisão do Tribunal “a quo” que não conceder a suspensão da execução da pena de prisão, com suas plenas considerações sobre as circunstâncias deste caso, está muito certa e adequada, e não merece nenhuma alteração.

Pelo exposto pede se negue provimento ao recurso.

Neste Tribunal a **Exma Senhora Procuradora Adjunta** emite o douto parecer seguinte:

A nossa Exm^o Colega evidencia, clarivamente, a sem razão do recorrente.

E nada se impõe acrescentar, de relevante, às suas judiciosas considerações.

O arguido bate-se pela aplicação de uma pena de multa ou de uma pena de prisão suspensa na sua execução.

Vejamos.

É o art. 64^o do C. Penal, conforme se sabe, que estabelece o critério geral orientador da escolha das penas.

E a opção pela sanção não privativa da liberdade' pressupõe que, no caso concreto, a mesma se mostre suficiente para se alcançarem os fins visados com as reacções criminais.

Ora, isso não acontece, efectivamente, na hipótese vertente.

E impõe-se atentar, em especial, em razões de prevenção especial.

Antolham-se, na realidade, relevantes razões de socialização, para além de advertência.

E há que ter em conta, nesse âmbito, o passado criminal do recorrente.

Esse passado traduz-se, concretamente, numa condenação, pela prática de dois crimes de roubo, em 2 anos e 3 meses de prisão (suspensa na sua execução por 3 anos).

E há que frisar, a propósito, que o crime dos autos foi praticado menos de 4 meses após o trânsito em julgado de tal condenação.

É patente, assim, a sua "desatenção ao aviso de conformação jurídica da vida" insito na condenação em causa (cfr. Figueiredo Dias, Direito Penal Português - As Consequências Jurídicas do Crime, pg. 253).

A pena aplicada, atenta a factualidade apurada, mostra-se justa e equilibrada.

Corresponde, na verdade, a um quarto do respectivo limite máximo abstracto.

Face a esse "quantum", entretanto, arredado fica o uso do comando do art. 44º do citado C. Penal (que pressupõe a imposição de uma pena de prisão não superior a 6 meses).

Subsiste, assim, a questão de saber se deve ou não decretar-se a suspensão da execução da prisão.

E a resposta não pode, a nosso ver, deixar de ser negativa.

Não pode concluir-se, realmente, que a simples censura do facto e a ameaça da prisão realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.

O que vale por dizer que não se verifica o pressuposto material exigido pelo art. 48º, n.º 1, do aludido C. Penal.

E são válidas, nesta sede, as explanações aduzidas acerca da escolha da

pena.

Deve, pelo exposto, o recurso ser julgado improcedente - ou até, mesmo, manifestamente improcedente (com a sua conseqüente rejeição, nos termos dos artigos 407º, n.º 3-c, 409º, n.º 2-a e 410º, do C. P. Penal).

II – FACTOS

Com pertinência, respiga-se da sentença recorrida o seguinte:

“Foi provado o seguinte após o julgamento público :

O arguido **A**, para efeitos de adquirir interesses ilegítimos para si próprio, em 21 de Maio de 2004, cerca das 11H10, compareceu no supermercado sito no 2.º andar do Centro Comercial New Yaohan, na Avenida de Amizade.

No respectivo supermercado, o arguido tirou silenciosamente sete fatias de barbatanas de tubarão congeladas que se trata do produto local de América do Sul, aproveitando-se da oportunidade de que ninguém estava a observar no local, metendo as fatias de barbatanas de tubarão congeladas no interior da sua mochila de cor preta. A seguida, o arguido abandonou-se imediatamente no local, sem ter pago a conta.

No fim, dentro do centro de diversões Panda que fica no 1.º andar do Centro Comercial New Yaohan, o arguido foi capturado pelo guarda de segurança **B**, no local, foi encontrado pelo respectivo guarda de segurança sete fatias de barbatanas de tubarão congeladas que se trata do produto local de América do Sul na mochila de cor preta do arguido.

O arguido efectuou o acto acima referido com o objectivo de retirar as respectivas barbatanas de tubarão e apoderou-se dessas coisas para si próprio, sem o saber do proprietário das respectivas sete fatias de barbatanas de tubarão congeladas que se trata do produto local de América do Sul, nem o consentimento do proprietário e os trabalhadores deste.

O arguido agiu voluntária, consciente e dolorosamente os actos acima referidos, sabendo bem que o seu acto é proibido e punido pela lei.

Foram ainda comprovados os seguintes factos:

As sete fatias de barbatanas de tubarão que o arguido furtou, cada fatia tem o valor comercial de MOP268,00, ou seja o total de MOP1.876,00.

O representante do Centro de New Yaohan disse que já lhe foi entregue as coisas perdidas, não houve nenhuma lesão.

Segundo o último CRC do arguido, não se encontra nenhum registo criminal do arguido, este é primário.

Após a vista dos respectivos autos, verifica-se que o arguido foi condenado, pela prática de dois crimes de roubo p. e p. pelo artigo 204.º, n.º 1 do Código Penal, no processo PCC-071-03-2 (ou seja o processo CR3-0044-PCC) em 16 de Janeiro de 2004, na pena de 2 anos e 3 meses de prisão, com a suspensão de execução da pena por 3 anos.

A sentença foi proferida com a presença na audiência do arguido e, transitado em julgado em 2 de Fevereiro de 2004.

*

Factos não provados:

Não há demais factos não provados na petição inicial.

*

Este Tribunal formula a convicção conforme as declarações da informação, prova documental e testemunha.

*

III – Fundamentos para decisão

A testemunha **C** relatou objectiva e claramente os factos que ela estava a par do ocorrido directamente.

O testemunha **B** Gabay Soledad relatou objectiva e claramente o percurso do caso, no qual, ele viu pessoalmente o arguido retirou as coisas mencionadas nos autos, sem ter pago a conta.

O testemunha guarda policial relatou objectiva e claramente o percurso do caso depois de receber a queixa.

(...)”

III – FUNDAMENTOS

1. O objecto do presente recurso passa fundamentalmente pela questão relativa à medida da pena concreta.

O arguido entende que a pena devia ser substituída por multa e sem última hipótese suspensa a pena na sua execução.

2. Os critérios legais para a determinação da pena concreta, são os previstos no art. 65º, n.º 1 do C. Penal, onde se enfatizam as razões relativas aos fins das penas, “*a determinação da medida da pena, dentro dos limites definidos na lei, é feita em função da culpa do agente e das exigências de prevenção criminal*”.

A disposição substantiva em apreço determina a aferição da medida da pena, para além da culpa, em função das exigências da prevenção criminal. Tratar-se-á aqui tanto de prevenção geral como de prevenção especial, considerações que não devem conduzir a que o limite máximo adequado à culpa seja ultrapassado¹.

Dentro da moldura abstracta, estabelecer-se-á o máximo constituído pelo ponto mais alto consentido pela culpa do agente e o mínimo que resulta do *quantum* da pena imprescindível à tutela dos bens jurídicos e expectativas comunitárias (“moldura de prevenção”). E será dentro desta moldura de prevenção que irão actuar as considerações de prevenção especial (função de socialização, advertência individual ou segurança).^{2 3}

¹ Figueiredo Dias in Dto. Penal Português - As Consequências Jurídicas do Crime, ob. cit., pág. 238 e 242.

² Figueiredo Dias in Dto. Penal Português - As Consequências Jurídicas do Crime, ob. cit., pág. 238 e

Na quantificação da medida da pena, estabelece o n.º 2 do artigo 65º que “o Tribunal atende a todas as circunstâncias que, não fazendo parte do tipo do crime, depuserem a favor do agente ou contra ele”. E concretiza nas alíneas seguintes, exemplificativamente, algumas dessas circunstâncias relativas à gravidade da ilicitude, à culpa do agente e à influência da pena sobre o delinquente.

Assim, na alínea

“a) o grau de ilicitude do facto, o modo de execução deste e a gravidade das suas consequências, bem como o grau de violação dos deveres impostos ao agente”

b) A intensidade do dolo ou de negligência;

c) Os sentimentos manifestados no cometimento do crime e os fins ou motivos que o determinaram;

d) As condições pessoais do agente e a sua situação económica;

e) A conduta anterior ao facto e posterior a este, especialmente quando esta seja destinada a reparar as consequências do crime;

f) A falta de preparação para manter uma conduta lícita, manifestada no facto, quando essa falta deva ser censurada através de aplicação da pena.”

3. No caso, o recorrente cometeu um crime abstractamente

242.

³ Ac. STJ de 24/02/88, BMJ 374/229.

punido com uma pena até 3 anos de prisão.

Contra o arguido, uma condenação poucos meses antes dos factos por dois crimes de roubo, no que foi condenado numa pena de prisão, em cúmulo, de dois anos e três meses, suspensa na sua execução por um período de três anos, o que atesta que as mesmas não constituíram por si só advertência para o não cometimento de futuros crimes.

Não se deixa de anotar que, contrariamente ao que se afirma em sede de matéria de facto provada, certamente por lapso, o recorrente não era primário, pois que tal como também aí se indica e tal como decorre do CRC junto aos autos, aí se referem as aludidas condenações anteriores, pelo que se tem a referência à primariedade como não escrita.

As circunstâncias do cometimento encerram uma ilicitude e culpabilidade já com alguma expressão, vista a natureza dos bens subtraídos e as circunstâncias do cometimento do crime, em particular o à vontade da sua conduta.

A seu favor nada milita de relevo, sendo que a restituição dos bens furtados em nada se fica a dever a iniciativa sua.

A opção pela alternativa da multa contida na norma punitiva do crime em apreço, face aos critérios do artigo 64º, deve, à partida, ter-se por excluída, já que a multa neste caso não realiza de forma adequada as finalidades da punição.

A pena encontrada situou-se ao nível do primeiro quarto da

moldura abstracta , não merecendo qualquer censura.

Donde, a pena encontrada inviabilizar qualquer possibilidade de substituição por via do disposto no artigo 44º, n.º 1 do CP.

4. Quanto à suspensão da execução da pena.

Na base da decisão de suspensão da execução da pena deverá estar uma *prognose social favorável*, ou seja, a esperança de que o réu sentirá a sua condenação como uma advertência e de que não cometerá no futuro nenhum crime⁴, situação que se não verifica no caso *sub judice*, vista a postura do arguido durante e posteriormente ao crime.

A suspensão da execução da pena de prisão deve ter lugar sempre que, atendendo à personalidade do agente, às condições da sua vida, à sua conduta anterior e posterior ao crime e às circunstâncias deste, for de concluir que a simples censura do facto e a ameaça da prisão realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.

À luz destes princípios, há que ver que nada de positivo se apurou quanto à personalidade do arguido, ao seu passado e às circunstâncias do crime, antes pelo contrário, mostram-se premente as razões de prevenção especial no caso em apreço, visto passado criminal recente do arguido.

Neste condicionalismo afigura-se não ser censurável que o julgador tenha optado por uma pena de prisão que não suspendeu, tendo em vista a preocupação de que este crime não seja cometido, quer pelo

⁴ - JESCHECK, citado a fls. 137 do Código Penal de Macau de Leal-Henriques/Simas Santos

arguido, quer por terceiros, sendo que se trata de um crime que neste caso assumiu uma gravidade que se assume com alguma expressão, face às experiências negativas anteriores e ao condicionalismo concretamente apurado.

Entende-se assim que o recurso se mostra manifestamente improcedente, devendo, conseqüentemente, ser rejeitado nos termos dos artigos 407º, n.º 3 - c), 409º, n.º 2 – a) e 410º, do C. P. Penal.

Não merece, pois, provimento o recurso do arguido.

IV – DECISÃO

Pelas apontadas razões, acordam em rejeitar o recurso por manifestamente improcedente.

Custas pelo recorrente, fixando em 6 UCs a taxa de justiça, devendo pagar ainda o montante de 3 UCs, a título de sanção, ao abrigo do disposto no artigo 410º, n.º 4 do CPP.

Fixam-se os honorários do Exmo Defensor em MOP 1000,00, a adiantar pelo GABPTUI.

Macau, 26 de Julho de 2007,

João A. G. Gil de Oliveira

José M. Dias Azedo

Lai Kin Hong