

Recurso nº 290/2006

Data : 20 de Julho de 2006

Assuntos: - Liberdade condicional
- Pressupostos

Sumário

Como tem entendido, para a concessão da liberdade condicional, para além destes pressupostos formais (ter cumprido 2/3 da pena e pelo menos 6 meses de prisão), impõe-se ainda a verificação cumulativa de outros pressupostos de natureza “material”: os previstos nas alíneas a) e b) do nº 1 do referido artº 56º do Código Penal, nomeadamente no ponto de vista da prevenção especial e geral do crime.

O Relator,

Choi Mou Pan

Recurso nº 290/2006

Recorrente: A

Acordam no Tribunal de Segunda Instância da R.A.E.M.:

Nos autos de Liberdade Condicional, nº PLC-034-02-2-B, junto do Juízo de Instrução Criminal do Tribunal Judicial de Base, pela decisão da Mmº Juiz, de 24 de Abril de 2006, foi recusada a liberdade condicional do recluso A.

Inconformado com a decisão, o recluso Lo Cheong Hong interpôs o recuso para este Tribunal, alegando que:

1. O duto despacho recorrido fundamentou-se essencialmente na natureza (que considerou grave) do crime principal pela cuja prática o ora recorrente se encontra a cumprir pena, o tráfico de estupefacientes.
2. Não tem razão o duto despacho recorrido, o qual violou o n.º 1 do art.º 56.º do CP e, bem assim, o n.º 1 do art.º 355.º do Código Processo Penal (CPP).
3. Encontram-se material e objectivamente cumpridos todos os requisitos exigidos pela al. a) do n.º 1 do art.º 56.º do CP,

designadamente o bom comportamento prisional e a capacidade e vontade séria de readaptação social.

4. O ora recorrente participa activamente em acções de formação realizadas no Estabelecimento Prisional, tem hábitos de leitura e está a aprender a falar inglês e mandariam.
5. O ora recorrente trabalho nas cozinhas do Estabelecimento Prisional, pelo que tem apetência e capacidade para o trabalho, sendo preso classificado com “de confiança”.
6. Os Serviços Sociais do EPM, o Director do Estabelecimento Prisional e a Chefia de Guardas são unânimes em considerar o ora recorrente como reabilitado e em condições de lhe ser concedida a liberdade condicional.
7. O ora recorrido não cometeu qualquer infracção às normas prisionais, sendo o seu comportamento considerado com “bastante bom”.
8. O ora recorrente evoluiu na sua personalidade, interiorizou a ilicitude da sua conduta e manifesta vontade firme de voltar a ser um membro útil da sociedade.
9. O ora recorrente tem emprego garantido, quando sair do EPM e, durante a sua pena, conseguiu, com sucesso, abandonar o hábito de consumo de drogas.
10. O douto despacho recorrido não ponderou devidamente as circunstâncias elencadas na al. a) do n.º 1 do art.º 56.º do CP, antes dando prevalência à al. b) do mesmo normativo legal, o qual se afigura insuficiente para fundamentar a recusa da

concessão da liberdade condicional ao ora recorrente, e desajustado ao caso sub judice.

11. Não é mencionada no douto despacho recorrido a circunstância de o ora recorrente ter clara e repetidamente manifestado o seu arrependimento, nem tão pouco são ali reproduzidas as conclusões do técnico social que acompanha pessoalmente e de perto o recluso, quanto à evolução positiva da sua personalidade e a sua intenção firme de se reintegrar como membro válido da sociedade, elementos que se afiguram essenciais para a formação do juízo de prognose necessário à boa decisão da causa.
12. Como decorre da jurisprudência mais recente desse TSI, a ponderação das necessidades de defesa da ordem jurídica e paz social terá necessariamente de ser conjugada com a evolução da personalidade do condenado enquanto cumpre a pena e a sua capacidade de reintegração social, e não, como o faz o douto despacho recorrido, por si só, em abstracto, sob pena de se agravar o mais que comprovado efeito anti-socializante provocado pelo afastamento do recluso da comunidade, por longos períodos de tempo.
13. Circunstâncias existem em que o juízo de prognose a efectuar sobre o comportamento do condenado após a libertação poderá prevalecer (pelo menos em parte) sobre necessidades de prevenção geral, quando estão alcançados os fins da pena a que o recluso foi condenado, o que, salvo melhor opinião, se afigura ser o caso do ora recorrente.

14. As necessidades de prevenção geral e de tutela do ordenamento jurídico, mencionadas no douto despacho recorrido, prendem-se, não só com as características, gravidade e modo de cometimento dos crimes pelos quais o preso foi condenado, mas também pela probabilidade de reincidência na conduta criminosa por parte deste.
15. Se o juízo de prognose feito ao devir do recluso demonstra inequivocamente que aquele não reincidirá, mais fácil se tornará a aceitação da sua libertação condicional, por parte da comunidade, e não deverá o julgador ponderar apenas, em abstracto, a natureza dos crimes cometidos sem ter em conta o factor pessoal da motivação criminogénea que levou à sua prática e a posterior evolução de personalidade operada como efeito da pena, índice demonstrativo da reabilitação.
16. Sem dúvida que o tráfico de droga é um dos mais graves flagelos da sociedade moderna, o qual deve ser reprimido sem contemplações; no entanto, e apenas pela fundamentação do acórdão que condenou o ora recorrente em primeira instância, não é possível aferir-se em que circunstâncias de tempo, modo ou lugar teve lugar tal tráfico e quais ou quantas pessoas afectou o ora recorrente com a sua conduta criminosa.
17. Através do acórdão condenatório sabe-se apenas com segurança que, apesar de o ora recorrente ter sido condenado pelo crime de tráfico, os factos concretos que são ali dados como provados demonstram apenas que o ora recorrente consumia e foi apanhado com droga na sua posse – sem prejuízo de a norma punitiva ser a mesma.

18. Tudo isto fará funcionar o princípio *in dubio pro reo*, aquando da ponderação do cumprimento dos pressupostos para a concessão da liberdade condicional, o que leva inevitavelmente a que a consideração da gravidade do crime cometido seja necessariamente atenuada, em benefício do juízo de prognose favorável que os autos permitem alcançar com segurança, relativamente à conduta futura do ora recorrente.
19. O douto despacho recorrido não levou em devida conta as circunstâncias concretas em que o ora recorrente cometeu os actos que lhe são imputados no acórdão condenatório, bastando-se com considerações genéricas sobre a gravidade do crime de tráfico de droga.
20. A fundamentação do doutro despacho recorrido contém apenas um breve comentário (também abstracto) relativamente aos fins das penas, não dizendo de que forma tais fins são de aplicar ao caso concreto do ora recorrente, não sendo possível reconstruir o *iter cognoscitivo* do juiz a quo, por forma a poder ponderar-se devidamente da justeza da decisão.
21. O Tribunal não está perante uma simples opção de libertar, sem mais, o ora recorrente, porque poderá fazê-lo sem prejuízo de serem aplicadas as normas de conduta que o Tribunal tiver como mais apropriadas ao caso, nos termos dos art.ºs 50.º e 58.º do CP, assim se melhorando, mais uma vez, algum impacto que possa ter a liberdade condicional do ora recorrente para efeitos de prevenção geral e tutela do sistema jurídico.

22. O douto despacho recorrido viola o n.º 1 do art.º 56º do CP e o art.º355º, n.º 2, do CPP, pelo que deverá ser revogado, concedendo-se a liberdade condicional ao ora recorrente.
23. Porque se encontra a cumprir pena no Estabelecimento Prisional de Macau, o ora recorrente não tem meios para custear uma acção judicial, pelo que terá direito ao apoio judiciário, na modalidade de isenção total de custas, despesas e honorários, tal como vem previsto nos art.ºs 2.º, n.º 3, 4.º, n.º 1, e 6.º, todos do Decreto-Lei n.º 41/94/M, de 1 de Agosto.

Pede a revogação da decisão recorrida, por ser fundadamente de esperar que o condenado, uma vez em liberdade, conduzirá a sua vida de modo socialmente responsável, sem cometer crimes, e porque a libertação, sujeita à observância de determinadas obrigações, se revela compatível com a defesa da ordem jurídica e da paz social, concedendo ao ora Recorrente a liberdade condicional, sempre com a opção de lhe serem impostos determinados deveres de conduta e/ou obrigações, e, bem assim, decretando a isenção do pagamento de custas, despesas e honorários, assim se fazendo a costumada justiça.

Ao recurso responderam o Ministério Público pugnando pela não violação de quaisquer preceitos do Artigo 56º do C.P.M. e pela improcedência do recurso.

Nesta instância, a Digna Procurador-Adjunto apresentou o seu douto parecer que se transcreve o seguinte:

“O recorrente imputa à douta decisão ora recorrida a violação do disposto nos artºs 355º n.º 2 do CPPM e 56º n.º 1 do CPM.

Não nos parece que lhe assiste razão.

Desde logo, não se vê a falta de fundamentação invocada pelo recorrente, já que, independentemente da aplicação do disposto no artº 355º do CPPM que prevê os requisitos da sentença, que não é o nosso caso, resulta do douto despacho ora recorrido que o Tribunal a quo fundamentou devidamente a sua decisão, dando a conhecer as razões que o levou a indeferir o pedido de concessão da liberdade condicional.

Como se sabe, a liberdade condicional só é concedida quando se verificarem, em caso concreto, todos os pressupostos, tanto formais como materiais, de que a lei faz depender a aplicação do instituto.

É evidente a verificação, no caso sub judice, do pressuposto formal da liberdade condicional, dado que o recorrente cumpriu já 2/3 da pena que lhe tinha sido aplicada.

No entanto, a concessão da liberdade condicional não se opera automaticamente com a verificação deste requisito formal, sendo ainda necessário o preenchimento dos outros requisitos, ditos materiais, referidos nas al.s a) e b) do n.º 1 do art.º 56º do CPM: são exigidas a formação de um juízo de prognose favorável sobre o comportamento futuro do delinquente em liberdade, por um lado, e por outro, a resposta positiva quanto à compatibilidade entre a libertação antecipada do condenado e a defesa da ordem jurídica e a paz social.

No fundo, para que a liberdade condicional seja concedida, a lei exige o juízo de prognose favorável sobre dois requisitos cumulativos: prevenção especial e prevenção geral.

É de entendimento pacífico que, mesmo se verificando o pressuposto previsto na al. a) do n.º 1 do artº 56º do CPM, há que ponderar ainda a compatibilidade da libertação antecipada do condenado com a defesa da ordem jurídica e da paz social.

Nas palavras do Prof. Figueiredo Dias, “resta a questão de saber se, aceitando o nosso direito uma liberdade condicional «regra», cumprida que esteja metade da pena (em Macau, é 2/3 da pena), o prognose favorável especial-preventivamente orientado não deveria ser limitado pela obrigação de respeitar exigência de prevenção geral positiva no seu grau mínimo, é dizer, exigências de tutela do ordenamento jurídico.

Uma resposta afirmativa a esta questão impõe-se. O reingresso do condenado no seu meio social, apenas cumprida metade da pena (em Macau, é 2/3 da pena) a que foi condenado, pode perturbar gravemente a paz social e pôr assim em causa as expectativas comunitárias na validade da norma violada. Por outro lado, da aceitação do reingresso pela comunidade jurídica dependerá, justamente, a suportabilidade comunitária da assunção do risco da libertação que, como dissemos, é o critério que deve dar a medida exigida de probabilidade de comportamento futuro sem reincidência.” (cfr. Direito Penal Português, As Consequências Jurídicas do Crime, pág. 538 a 541)

Compreende-se bem que o legislador estabelece o último pressuposto material da concessão de liberdade condicional, exigindo

que a libertação antecipada do condenado se revela compatível com a defesa da ordem jurídica e da paz social.

Com este requisito, pretende-se preservar a ideia de reafirmação da validade e vigência da norma penal violada com a prática do crime, tendo-se assim em vista a realização do fim de prevenção geral (de integração) – cfr. Manuel Leal-Henriques e Manuel Simas Santos, Código Penal Anotado, 1 Volume, pág. 507.

E “na análise da vertente da prevenção geral, não importa já e tão somente a conduta posterior do condenado, mas uma análise retrospectiva projectada sobre a realidade actual com incidência sobre o devir social, em termos de prognose, a partir da natureza dos crimes, forma de cometimento, o motivo da prática dos crimes, a sua gravidade, as finalidades prosseguidas e todo o circunstancialismo em que os mesmos foram praticados”.

Sabe-se ainda que o instituto em causa não é uma medida de clemência ou de recompensa por mera boa conduta do recluso.

Resulta dos autos que o ora recorrente foi condenado na pena única de 9 anos de prisão e 8000 patacas de multa pela prática de um crime de tráfico de estupefaciente, um crime de consumo de estupefaciente e um crime de detenção de arma proibida.

Constata-se que é muito grave o crime de tráfico de estupefaciente, que se revela perturbador da saúde pública, da ordem jurídica e da paz social.

Tal como afirma o Magistrado do Ministério Público no seu parecer sobre a concessão da liberdade condicional, o crime em causa “é um dos maiores flagelos das sociedades contemporâneas, de repercussões sociais

gravíssimas, atingindo, particularmente, as camadas mais jovens das sociedades”.

Tendo em conta todos os elementos verificados no caso concreto, nomeadamente a actuação conjunta de duas pessoas na prática do crime e a grande quantidade de estupefacientes envolvidos, e o circunstancialismo social da comunidade de Macau, parece-nos ser de considerar que a libertação imediata do recorrente se mostra pouco compatível com a defesa da ordem jurídica e da tranquilidade social.

Evidentemente não cremos dizer que não é possível a libertação antecipada do recluso autor do crime deste tipo; no entanto, a protecção dos valores ofendidos pela prática do crime impõe que o tempo de prisão a cumprir aproxime um pouco mais do fim da pena.

Assim sendo, afigura-se-nos que não está verificado o requisito previsto na al. b) do n.º 1 do artº 56º do CPM, pelo que não se deve conceder a liberdade condicional.

Termos em que se deve julgar improcedente o presente recurso.”

Cumprido conhecer.

Foram colhidos vistos legais dos Mmºs Juizes-Adjuntos.

Consideram-se pertinentes os seguintes factos:

- Pelo processo nº PCC-065-00-2, do 2.º Juízo Criminal do Tribunal Judicial de Base de Macau, o recorrente foi condenado na pena única de 9 anos de prisão e multa de MOP\$8.000,00 ou em alternativa de 160 dias de prisão, pela

prática dos crimes de tráfico de estupefaciente p.p.p. artigo 8º nº 1, de consumo de estupefacientes p.p.p. artigo 23º al. a) ambos do D.L. nº 5/91/M, e de posse de arma proibida p.p.p. artigo 262º nº 1 do Código Penal e artigo 6º do D.L. nº 77/99/M).

- O recorrente cumprirá, se pagar a multa, em 10 de Abril de 2009, e se não pagar, em 25 de Julho de 2009, a pena de prisão na totalidade e cumpriu dois terços da pena, se pagar a multa, em 10 de Abril de 2006, e se não, em 19 de Junho de 2006.
- Para efeito da apreciação, o Técnico da Prisão elaborou o relatório social cujo teor se consta das fls. 4 a 14 que se dá por reprodução para todos os efeitos.
- O Sr. director da Prisão deu o seu parecer favorável à liberdade condicional.
- Da informação da Chefia de Guardas, avalia o recluso globalmente do seu comportamento como “bom”.
- É pela primeira vez que cumpre a pena de prisão.
- A Mmª Juiz proferiu o despacho de indeferimento da liberdade condicional em 24 de Abril de 2006.

Conhecendo.

Antes de avançar, merece referir, quanto à questão de falta de fundamentação da decisão nos termos do artigo 355º nº 2 do Código de Processo Penal, que o recorrente confunde a falta de fundamentação formal com a falta de fundamentação material, ou chamada insuficiência

de fundamentos da decisão. Pois para o disposto no artigo 355º e a consequência prevista no artigo 360º do Código de Processo Penal, prende com a falta de fundamentação formal, ou seja uma falta absoluta da fundamentação. O que não acontece no presente caso.

E se os fundamentos são suficientes para servir a decisão ora recorrida é uma questão de aplicação de direito, sujeitando sempre a censura do Tribunal de recurso, sob o regime de substituição, e não a nulidade da decisão, tal como define o artigo 360º do CPP.

Assim, estamos em condição de avançar.

O regime da liberdade condicional está previsto no artº 56º do CPM, que preceitua que:

“1. O tribunal coloca o condenado a pena de prisão em liberdade condicional quando se encontrarem cumpridos dois terços da pena e no mínimo 6 meses, se:

a) For fundadamente de esperar, atentas as circunstâncias do caso, a vida anterior do agente, a sua personalidade e a evolução desta durante a execução da prisão, que o condenado, uma vez em liberdade, conduzirá a sua vida de modo socialmente responsável, sem cometer crimes; e

b) A libertação se revelar compatível com a defesa da ordem jurídica e da paz social.

2. A liberdade condicional tem duração igual ao tempo de prisão que falte cumprir, mas nunca superior a 5 anos.

3. A aplicação da liberdade condicional depende do consentimento do condenado”.

São pressupostos formais para a concessão da liberdade condicional, a condenação em pena de prisão superior a seis meses e o cumprimento de dois terços da pena, num mínimo de também seis meses (nº 1).

E estão preenchidos estes pressupostos, *in casu*, pois pena em que foi condenado o recorrente – 9 anos de prisão – tendo já “expiado” mais que dois terços de tal pena, (concretamente, em 10 de Abril de 2006).

Como tem entendido, para a concessão da liberdade condicional, para além destes pressupostos formais, impõe-se ainda a verificação cumulativa de outros pressupostos de natureza “material”: os previstos nas alíneas a) e b) do nº 1 do referido artº 56º do Código Penal ora citado,¹ nomeadamente no ponto de vista da prevenção especial e geral do crime.

No ponto de vista da prevenção especial do criminal, para a concessão da liberdade condicional deve-se demonstrar que do prognose resultado dos autos, nomeadamente a evolução da sua reabilitação da personalidade durante a reclusão, se permite chegar a conclusão positiva pela libertação antecipada do recluso, o recluso vai reinserir-se na sociedade e ter uma vida em sintonia com as regras de convivência normal, assim passando, após a sua libertação, uma vida socialmente responsável, sem cometer novos crimes, ou seja, tal como o que exige no Código de Processo Penal anterior, demonstra a sua capacidade e vontade de se reinserir na sociedade.

A sua capacidade comprova-se pela sua hipótese de emprego assegurado e a condição física de trabalho, enquanto a sua vontade é

¹ Vide, entre outros, os Acs. deste T.S.I. de 11.04.2002, Proc. nº 50/2002, de 18.04.2002, Proc. nº 53/2002, de 13.06.2002, Proc. nº 91/2002 e de 17.10.2002, Proc. nº 184/2002.

indiciada pela evolução da sua personalidade, o bom comportamento durante a execução da pena em prisão e a previsibilidade de não cometer o crime após a libertação antecipada.

E no ponto de prevenção geral, constitui-se a matéria de ponderação a defesa da ordem jurídica e da paz social.²

Sabe-se ainda, o instituto da liberdade condicional não é uma medida de clemência ou de recompensa por mera boa conduta prisional, e serve na política do Código Penal “um objectivo bem definido: o de criar um período de transição entre a prisão e a liberdade, durante o qual o delinquente possa equilibradamente recobrar o sentido de orientação social fatalmente enfraquecido por efeito da reclusão”.³

Na situação em apreço, a favor do recorrente, temos os factos de ter boas perspectiva do trabalho profissional, de, em liberdade, ir viver com a sua família residente em Macau com quem mantém sempre boas relação afectivas, e, por outro lado, de bom comportamento prisional, não só tem participado nas actividades leccionadas, desportivas e laborais, como não tinha cometido qualquer infracção disciplinar prisional.

Tendo embora em conta a natureza dos crimes - de tráfico de estupefaciente e de detenção da arma proibida -, reconhecendo também que tínhamos indeferido a liberdade condicional pela gravidade deste tipo do crime, não pode por isso considerar “não libertável” do recluso deste género, temos de decidir caso a caso.

² Vide entre outros, Ac. deste T.S.I. de 31.01.2002, Proc. nº 6/2002 e os citados de 18.04.2002, de 13.06.2002 e de 17.10.2002.

³ Cfr. L. Henriques e Simas Santos in, “Noções Elementares de Direito Penal de Macau, 1998, pág. 142. Acórdãos deste TSI, entre outros, de 11 de Abril de 2002 do Processo Nº 50/2002.

Temos que ter firme que a liberdade condicional não é a extinção da pena, ao contrário, a lei consagra este regime precisamente por ter em conta a importância deste período transitório antes da sua libertação definitiva, no ponto de vista de reinserção social dos reclusos e para alcançar a finalidade de punição, a prevenção do crime.

Com certeza, tudo depende da conclusão de juízo de prognose resultante dos elementos constantes dos autos, nomeadamente o registo de bom comportamento e a bom resultado na evolução da personalidade.

No caso do recorrente, tratando-se de recluso que se interioriza conscientemente o mal cometido, mostra-se arrependido e tem vindo a auferir uma evolução da sua personalidade bastante positiva.

Esta evolução da sua personalidade faz-nos crer, por um lado, mostra-se ser capaz e com vontade de reinserir na sociedade, por outro, a sua libertação não provoca ameaças à ordem jurídica e à paz da comunidade, sem ter risco de produzir efeito negativo pela sua libertação antecipada nem de provocar a inaceitabilidade psicológica dos membros comunitários, ou seja, pelo menos, pelo prognose favorável no ponto de vista de prevenção especial, fica consideravelmente diminuída o resultado negativo noutro ponto de vista de prevenção geral.

Com todos estes elementos positivos, é suficiente formar um juízo de prognose favorável para a concessão da liberdade de modo a ser firme que se pode produzir melhor efeito a sua libertação antecipada no sentido de ressocialização da recorrente, do que a continuação em prisão até ao fim, porque a sua libertação opera-se com a condição de comportar-se bem e de não praticar crimes, sob a ameaça de revogação da liberdade condicional.

No caso especial, cremos ser mais eficaz o salvar a “alma” de uma pessoa do que a castigar. E esta também está em harmonia com a finalidade das penas no nosso direito penal.

Assim sendo, dão-se por verificados os pressupostos à libertação antecipada da ora recorrente, devendo assim proceder o presente recurso.

Pelo exposto, em conferência, acordam conceder provimento ao recurso interposto, revogando a decisão recorrida e em consequência conceder-lhe a liberdade condicional no período correspondente ao restante da pena de prisão a cumprir, ficando também sujeita aos deveres de boa conduta, nomeadamente de não frequentar nos casinos, e sob a orientação, quando possível, dos técnicos do Departamento de Reinserção Social.

Passe mandado de soltura, com as comunicações necessárias.

Sem custas.

Atribui-se ao Ilustre Defensor do recorrente a remuneração em MOP\$1.500,00, a cargo de GPTUI.

Macau, RAE, aos 20 de Julho de 2006

Choi Mou Pan

João A. G. Gil de Oliveira

Lai Kin Hong