

Recurso nº 16/2006

Data: 26 de Janeiro de 2006

Assuntos: - Liberdade condicional
- Pressupostos

Sumário

1. Para a concessão da liberdade condicional, para além destes pressupostos formais (condenado na pena superior a 6 meses e ter cumprido 2/3 e também superior a 6 meses da pena), impõe-se a verificação cumulativa de outros pressupostos de natureza “material” que consiste na análise da personalidade do recluso e de um juízo de prognose fortemente indiciador de que o mesmo vai reinserir-se na sociedade e ter uma vida em sintonia com as regras de convivência normal, devendo também constituir matéria de ponderação, a defesa da ordem jurídica e da paz social.
2. 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. 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.

O Relator,
Choi Mou Pan

Recurso nº 16/2006

Recorrente: A

Acordam no Tribunal de Segunda Instância da

R.A.E.M. :

Nos autos de Liberdade Condicional junto do Juízo de Instrução Criminal do Tribunal Judicial de Base, pela decisão da Mmº Juiz, de 28/11/2005, foi recusada a liberdade condicional do recluso A.

Inconformado com a decisão o recuso, alegando que:

- Constituem pressupostos formais e materiais à libertação condicional do recorrente a condenação em pena de prisão superior a seis meses de prisão, e o cumprimento de 2/3 da pena, e mostrou capacidade e de vontade de se adaptar à vida honesta - cfr. artigos 56º e 57º do Código Penal de Macau.
- No presente caso, atenta a medida da pena a que foi condenado o ora recorrente - 8 anos e 3 meses de prisão - e veio que se encontra ininterruptamente preso desde a sua prisão preventiva, tendo, portanto, cumprido mais de 2/3 da pena, preenchidos estão os mencionados pressupostos formal.

Nesta linha de raciocínio a liberdade condicional deveria ter sido concedida.

- No que diz respeito aos pressupostos materiais preceitua o citado artigo 56º do Código Penal de Macau que: apenas o recluso: “se a) For fundamente 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.”, o tribunal coloca o recluso a pena de prisão em liberdade condicional.
- Quanto ao previsto do mencionado dispositivo legal, entende o ora recorrente que a sua conduta se tem revelado adequada, integrando o grupo dos reclusos considerados de confiança.
- Atento o exposto, podemos concluir que o ora recorrente está em condições de se readaptar à vida em sociedade. A existência de um emprego, a par do apoio que a sua família está disposta a proporcionar-lhe após a sua libertação, concretizam indubitavelmente o disposto do citado preceito legal.
- Pelo que, a decisão ora recorrida, ao ter como fundamento a inexistência de condições de readaptação social, violou de forma flagrante o preceituado no artigo 56º do Código Penal de Macau, incorrendo em erro de direito.

- Com efeito, a decisão em causa baseia-se apenas em meras conjunturas e perguntas de retórica, não devidamente fundamentadas de facto e de direito. Revela, assim, não ter ponderado efectivamente as circunstâncias de uma libertação antecipada.
- A única circunstância de facto apontada pelo Meritíssimo Juiz das penas para denegar à concessão da liberdade antecipada foi o de este violou as regras gerais do EPM.
- Estamos, pois, perante uns vícios de insuficiência para a decisão da matéria de facto provada.
- O recorrente, ainda, estando no Estabelecimento Prisional e a sua situação económica está, aliás, comprovada no processo de nomeação de responsável que correu os seus termos pelo 2º Juízo do J.I.C.
- O recorrente está, pois, em condições de lhe ser concedido o benefício de apoio judiciário, na modalidade de dispensa total do pagamento de custas e demais legais (art. 1º a 5º do D.L. 41/94/M).

Termos em que, e contando com o muito douto suprimento de V.Ex^a., deve ser dado provimento ao presente recurso, devendo ser revogada a decisão proferida e substituída por uma que conceda a liberdade condicional ao ora recorrente.

Ao recurso respondeu o Ministério Público que concluiu que:

1. A gravidade dos factos ilícitos praticados pelo recorrente foi considerado para o efeito de graduação da pena, também pode ser um dos fundamentos de negar a concessão de liberdade condicional;
2. Os factos provados favoráveis não preenchem os todos requisitos da concessão da liberdade condicional alegados no art. 56º do Código Pena.

Pelo exposto, deve ser negado provimento ao recurso e confirmar-se a douta decisão recorrida.

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 no artº 56º do CPM e o vício de insuficiência para a decisão da matéria de facto.

Não nos parece que lhe assiste razão.

Desde logo, é de salientar que não se verifica o vício de insuficiência para a decisão da matéria de facto.

Alega o recorrente que a decisão que indeferiu a concessão da liberdade condicional “foi baseada no parecer do MP” que, por sua vez, não está em conformidade com os factos demonstrados nos autos.

Evidentemente não está em causa uma questão relacionada com a matéria de facto, âmbito em que é possível invocar o referido vício de insuficiência para a decisão da matéria de facto provada.

A questão essencial é saber se, face aos factos e circunstâncias apurados nos autos, o Tribunal a quo interpretou e aplicou bem o direito,

nomeadamente o disposto no artº 56º do CPM, fazendo uma correcta subsunção dos factos.

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 nº 1 do artº 56º do CPM: são exigidas a formação de um juízo de prognose favorável sobre o comportamento futuro do delinvente 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 nº 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 a pena), o prognose

favorável especial-preventivamente orientado não deveria ser limitado pela obrigação de respeitar exigências 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”.

Consta dos autos que o ora recorrente foi condenado na pena única de 8 anos e 3 meses de prisão pela prática de um crime de rapto, um crime de furto, um crime de detenção de arma proibida e um crime de furto de veículo.

O crime de rapto foi praticado pelo recorrente, então guarda da P.M.F., juntamente com outros três co-autores, em conjugação de vontades e esforços, com intenção de obter vantagens patrimoniais e em consequência de um projecto bem planeado, escolhendo com vítima um menor.

Tendo em conta todos os elementos verificados no caso concreto, o circunstancialismo social da comunidade de Macau, constata-se que são diferentes as naturezas dos crimes praticados pelo recorrente, com gravidade nomeadamente o crime de rapto e o crime de detenção de arma proibida, que são mais cometidos em Macau e que se revelam perturbadores, não só do sentimento e da vida quer da vítima quer da sua família, mas também da ordem jurídica e da paz social, pelo que é de considerar que a libertação imediata do recorrente se mostra pouco compatível com a defesa da ordem jurídica e da tranquilidade social.

Tudo ponderado, parece-nos que não está verificado o requisito previsto na al. b) do nº 1 do artº 56º do CPM, pelo que não se deve conceder a liberdade condicional ao recorrente.

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

Cumpre conhecer.

Foram colhidos vistos legais dos Mm^{os} Juizes-Adjuntos.

Consideram-se pertinentes os seguintes factos:

- Pelo processo n^o PCC-105/99-1^o juízo do Tribunal Judicial de Base de Macau, o recorrente foi condenado, pela prática dos crimes de rapto, furto, uso de arma proibida e de um crime de furto de veículo, na pena única de 8 anos e 3 meses de prisão efectiva.

- O recorrente em 18 de Agosto de 2007 cumprirá a pena de prisão na totalidade e cumpriu dois terços da pena em 18 de Novembro de 2004.

- Pela decisão de 29 de Novembro de 2004, na primeira apreciação da liberdade condicional, não foi concedida a liberdade condicional.

- Renovado o processo, o recorrente, em 1 de Julho de 2005, declarou de novo que concordou em submeter o parecer quanto à liberdade condicional. (vide fls. 120 dos autos).

- Para efeito da apreciação, o Técnico da Prisão elaborou o relatório social cujo teor se consta das fls. 103 a 113 que se dá por reprodução para todos os efeitos.

- O Sr. director da Prisão dou o seu parecer favorável à liberdade condicional.

- Da informação da Chefia de Guardas, avalia o recluso globalmente do seu comportamento como bom.

- A Mm^a Juiz proferiu o despacho de indeferimento da liberdade condicional em 28 de Novembro de 2005.

- Mostram pagas as custas processuais, a taxa de justiça e a indemnização ao ofendido.

- Não é primário, mas é pela primeira vez que cumpre a pena de prisão.

Conhecendo.

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 fundamentado 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 - 8 anos e 3 meses de prisão - tendo já “expiado” mais que dois terços de tal pena, (concretamente, em 17 de Novembro de 2004).

Já lhe tinha sido denegada a liberdade condicional em Novembro de 2004, o recluso não recorreu. E chegou assim a segunda vez a apreciação da possibilidade da sua libertação antecipada.

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.

Ou seja, deve demonstrar a sua capacidade e vontade de se reinserir na sociedade, como o Código anterior assim exprimia, e a sua libertação não pôr em causa a aceitabilidade psicológica da comunidade.

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

A apreciação deste pressupostos materiais consiste na análise da personalidade do recluso e de um juízo de prognose fortemente indiciador de que o mesmo vai reinserir-se na sociedade e ter uma vida em sintonia com as regras de convivência normal, devendo também

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.

constituir matéria de ponderação, a defesa da ordem jurídica e da paz social”.²

Como se sabe, 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

Temos de reconhecer que os efeitos positivos a produzirem pela libertação antecipada do recluso, mostram-se, muitas vezes, maiores do que os a produzirem pela continuação da sua reclusão.

Por outro lado, não deixaremos de tomar a consideração da advertência do Prof. Figueiredo Dias, “O reingresso do condenado no seu meio social, apenas cumprida metade da pena” – no âmbito do C.P.M., dois terços – “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.”⁴

O que temos de fazer neste âmbito é procurar um ponto de equilíbrio entre dois sentidos da finalidade de punição.

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.

⁴ In “Direito Penal Português ...”, pág. 538 a 541)

Na situação em apreço, a favor do recorrente, temos o seu bom comportamento durante o período de reclusão, pelo facto de não só ter sido classificado como “bom”, de não sofrimento de quaisquer sanções disciplinares e a participação nas actividades prisionais. Obviamente ainda temos os factos de ter boas perspectivas de emprego e de, em liberdade, ir viver com a sua família residente em Macau.

Tendo embora em conta a natureza do crime - de rapto -, reconhecendo também que tínhamos indeferido a liberdade condicional pela gravidade deste tipo do crime, não pode por isso considerar “inlibertável” do recluso deste género, temos de decidir caso a caso.

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.

No caso do recorrente, tratando-se de recluso que se inteira conscientemente o mal cometido, mostra-se o profundo arrependimento, tem vindo 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.

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 ao Ilustre Defensor oficioso a remuneração de MOP\$800,00.

Macau, RAE, aos 26 de Janeiro de 2006

Choi Mou Pan (Relator)

João A. G. Gil de Oliveira

Lai Kin Hong (com declaração do voto)

Processo nº 16/2006 Declaração de voto

Subscrevo o Acórdão antecedente à excepção de um aspecto na parte da sua fundamentação.

O primeiro aspecto prende-se com a interpretação do artº 56º/1-a) do CP, que reza: *“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 for fundamente de esperar, a atentas as circunstâncias do caso, a vida anterior do agente, a sua personalidade e a evolução deste durante a execução da prisão, que o condenado, uma vez em liberdade, conduzirá a sua vida de modo socialmente responsável sem cometer crimes.”*

O Acórdão antecedente interpreta esta norma no sentido de que *“deve demonstrar a sua capacidade e vontade de reinserir na sociedade, como o Código anterior assim exprima, e a sua libertação não pôr em causa a aceitabilidade psicológica da comunidade. A sua capacidade comprova-se pela sua hipótese de emprego assegurado e a condição física de trabalho, enquanto a sua vontade é 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.”*

Aceitaria essa douta interpretação se estivesse ainda em vigor o código de 1886 (artº 120º^①) ou o nosso artº 56º/1-a) tivesse uma redacção idêntica à do artº 61º/1^② *in fine* do Código Penal Português de 1982, que consabidamente nunca vigorou em Macau.

Pois naquele código exige que o recluso tenha mostrado *capacidade e vontade de se adaptar à vida honesta*, ao passo que o código de 1982 requer que o recluso libertando tenha tido *bom comportamento*

^① Artigo 120º - Os condenados a penas privativas de liberdade de duração superior a seis meses poderão ser postos em liberdade condicional pelo tempo que restar para o cumprimento da pena, quando tiverem cumprido metade desta e mostrarem capacidade e vontade de se adaptar à vida honesta.

^② Artigo 61º/1 – Os condenados a pena de prisão de duração superior a 6 meses podem ser postos em liberdade condicional quando tiverem cumprido metade da pena, se tiverem bom comportamento prisional e mostrarem capacidade de se readaptarem à vida social e vontade séria de o fazerem.

prisonal e mostre *capacidade* de se readaptar à vida social e *vontade* séria de o fazer.

Todavia, essa interpretação que pega no bom comportamento prisional, na capacidade e na vontade do recluso libertando já se tornou, tanto em Macau como em Portugal, desactualizada na sequência da entrada em vigor dos novos códigos de 1995 em ambos os ordenamentos jurídicos, que como se sabe, passaram a adoptar, respectivamente, no artº 56º/1-a) e no artº 61º/2-a) uma redacção idêntiquíssima.

Naturalmente essa alteração na redacção do artº 61º/2-a) no código português não pode ser resultado de uma mera mudança do estilo ou gosto linguístico do legislador, consubstancia antes uma evolução e aperfeiçoamento das doutrinas nesta matéria.

Na óptica do Prof. Figueiredo Dias, a redacção do artº 61º/2-a) do CP Português de 1982 tem um *sabor excessivamente subjectivo e sentimental* por exigir que o recluso tenha revelado *vontade séria* de se readaptar à vida social e *capacidade subjectiva* de o fazer – *cf. Jorge de Figueiredo Dias, in Direito Penal Português – As consequências Jurídicas do Crime, § 850.*

Já na vigência desse código de 1982, em Portugal, o mesmo Mestre defendia uma interpretação algo correctiva dessa norma para um sentido mais objectivo, isto é, deve exigir-se uma certa medida de probabilidade de, no caso da libertação imediata do condenado, este conduzir a sua vida em liberdade de modo socialmente responsável, sem cometer crimes, essa medida deve ser a suficiente para emprestar fundamento razoável à expectativa de que o risco da libertação já possa ser comunitariamente suportado – *cf. Jorge de Figueiredo Dias, ibidem.*

Doutrina essa que, como vimos, acaba por ser inteiramente acolhida pelo legislador do Código Penal de Macau de 1995 e pelo seu homólogo em Portugal no código do mesmo ano.

É justamente por isso não posso acompanhar, por desactualizada, a

ideia consubstanciada na fundamentação do Acórdão antecedente na parte que diz respeito à capacidade e vontade do recluso de se reinserir na sociedade.

É pois, tirando esse aspecto, que subscrevo o Acórdão antecedente no sentido de concessão da liberdade condicional.

R.A.E.M., 26JAN2006

Lai Kin Hong