

**Processo nº 132/2013**

(Autos de recurso penal)

**Data: 21.03.2013**

**Assuntos : Crime de “condução em estado de embriaguez”.**

**Pena.**

**Suspensão.**

## **SUMÁRIO**

1. 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.

2. Demonstrando os autos que o arguido já foi por diversas vezes condenado em pena de prisão suspensa na sua execução, e verificando-se através da sua conduta e antecedentes criminais que possui uma personalidade com tendência para a delinquência, mostrando-se totalmente alheio aos “avisos” que lhe foram feitos assim como às oportunidades que lhe foram concedidas, insistindo em levar uma vida “a sua maneira”, inviável é uma outra suspensão da pena.

**O relator,**

---

José Maria Dias Azedo

**Processo nº 132/2013**

(Autos de recurso penal)

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

**Relatório**

1. Por sentença proferida nos Autos de Processo Sumário n.º CR1-13-0008 do T.J.B. decidiu-se condenar A (...), arguido com os sinais dos autos, como autor material e em concurso real da prática de 1 crime de “condução em estado de embriaguez”, p. e p. pelo art. 90º, n.º 1, da Lei n.º 3/2007, na pena de 6 meses de prisão, e de 1 outro crime de

“condução durante o período de inibição de condução”, p. e p. pelo art. 92º, n.º 1 da mesma Lei e art. 312º, n.º 2 do C.P.M., na pena de 8 meses de prisão, fixando-se-lhe em sede de cúmulo jurídico a pena única de 1 ano de prisão; (cfr., fls. 30 a 34-v que como as que se vierem a referir, dão-se aqui como reproduzidas para todos os efeitos legais).

\*

Inconformado, o arguido recorreu.

Motivou para, a final, produzir as seguintes conclusões:

*“1ª A foi sentenciado com base em pequenos crimes, embora não seja a primeira vez em que é condenado, e tinha pena suspensa por também pequeno crime, como consta no respectivo processo.*

*2ª Quer o crime que deu origem à punição cuja pena estava suspensa, quer o crime de que é agora acusado, são crimes relacionados com a condução de motociclos que, nomeadamente no próprio processo, são considerados crimes pequenos.*

*3ª Embora não seja a primeira vez que é condenado, o aqui recorrente tem atenuantes que, com o devido respeito, pensa que não*

*foram devidamente considerados.*

*4ª Como consta do processo, tem a seu cargo a mãe e um filho de apenas um ano de idade.*

*5ª A sua eventual prisão efetiva põe em risco a sustentabilidade da sua mãe e em especial do seu filho de um ano de idade.*

*6ª O ora recorrente considera-se profundamente empenhado em se afastar do álcool que sabe ser a origem de todos os maus atos que tem praticado na sua vida social.*

*7ª Assim, considera manifesto o excesso que se observa na pena de prisão que, a ser aplicada, violaria, na sua modesta opinião e com o devido respeito, o princípio da legalidade processual que deriva dos princípios enformadores do Código Penal de Macau, o princípio da proporcionalidade, o princípio da adequação e da subsidiariedade.*

*8ª Como refere o Parecer n.º. 12/92, de 30 de Março, da Procuradoria-Geral da República de Portugal citado na página 441 do Código do Processo Penal de Macau anotado por Manuel Leal-Henriques e Manuel Simas-Santos, " a liberdade individual é, a seguir à vida, um dos mais relevantes bens do Homem ( ... )", sendo a pena de prisão efetiva o último recurso. .*

*9ª Considera também que estão longe de estarem esgotados todos*

*os outros meios punitivos previstos na lei de Macau que obstam a aplicação do último recurso previsto na lei penal de Macau, o critério da ultima ratio, como exige o princípio da subsidiariedade.*

*10ª Considera ainda, que de acordo com o princípio fundamental da adequação, a pena a aplicar tem de ter em consideração que se trata da vida de um jovem com apenas 21 anos de idade e que suporta os encargos relativos à sua mãe e seu filho”; (cfr., fls. 45 a 51).*

\*

Respondendo é o Exmo. Magistrado do Ministério Público de opinião que o recurso é manifestamente improcedente, devendo ser rejeitado; (cfr., fls. 53 a 56-v).

\*

Admitido o recurso com efeito e modo de subida, adequadamente fixados, vieram os autos a este T.S.I..

\*

Em sede de vista, juntou a Ilustre Procuradora Adjunta o seguinte duto Parecer:

*“A, ora arguido dos presentes autos, foi condenado pela prática do crime de condução em estado de embriaguez p.p. pelo art.º 90 n.º 1, da Lei n.º 3/2007, e um crime de condução durante o período de inibição de condução p.p. pelo art.º 92 n.º 1 da mesma Lei com conjugação de um crime de desobediência qualificada p.º. p.º. pelo art.º 312 n.º 2, do Código Penal de Macau, na pena de 1 ano de prisão efectiva e com as penas acessórias de inibição de condução e com cassação da carta de condução pelo período de 2 anos.*

*Inconformado com a decisão, invocando a insuficiência da matéria de facto para a decisão de condenação em pena de prisão efectiva e violação dos princípios da legalidade processual da proporcionalidade, da adequação e da subsidiariedade.*

*Na sua resposta à motivação do recurso, a Digna Procuradora-Adjunta evidencia já a sem razão do recorrente. A questão colocada no presente recurso prende-se com a medida da pena concretamente aplicada e a não suspensão da execução desta pena*

*efectiva, violando o disposto nos art.ºs 40, 48, 64 e 65 do C.P.M., embora o recorrente não tendo indicado as referidas normas na sua motivação do recurso.*

*Na verdade, tomando em consideração as disposições contidas nos art.ºs 40.º e 48.º do CPM e os elementos fácticos apurados nos presentes autos, cremos que a pena de prisão efectiva foi correctamente aplicada.*

*Como se sabe, 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.*

*O funcionamento do instituto depende do seu pressuposto material exigido no n.º 1 do art.º 48 do C.P.M. : que a simples censura do facto e a ameaça da prisão realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.*

*E é sabido que a aplicação de penas e medidas de segurança "visa a protecção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade" (n.º 1 do art.º 40.º do CPM).*

*Daí que na suspensão da execução da pena estão subjacentes as exigências de prevenção criminal.*

*No caso vertente, cremos que, face à factualidade apurada nos*

*autos, atendendo à personalidade do recorrente, à sua não confissão, às condições da sua vida, à sua conduta anterior e posterior ao crime e às circunstâncias deste, não se pode concluir que a simples censura do facto e a ameaça da prisão servem ainda para prevenir o cometimento de futuros crimes ou realizam de forma adequada e suficientes as finalidades da punição.*

*Não pode deixar de ser relevante a sua condenação anterior.*

*Resulta dos autos que o recorrente não é primário, tendo sido condenado por várias contravenções previstas na Lei do Trânsito Rodoviária desde o ano de 2009, algumas por virtude de embriaguez.*

*Ainda, em 28 de Março de 2012 e no processo n.º CR3-12-0058-PSM, pela prática do crime de condução em estado de embriaguez (1.25g/l) p.º p.º pelo art.º 90 n.º 1, da Lei n.º 3/2007, foi condenado na pena de 5 meses de prisão, com execução suspensa por 2 anos e com a pena acessória de inibição de condução pelo período de 1 ano.*

*No período da suspensão da pena referida e da inibição de condução, em 14 de Janeiro de 2013, veio o recorrente a praticar o crime de condução em estado de embriaguez (1.93g/l) pelo qual foi condenado nos presentes autos.*

*De relevar será ainda, a atitude de não confissão do recorrente no julgamento em 1ª instância .*

*Estamos pois perante uma personalidade muito pouco prudente e que demonstra falta de arrependimento.*

*Dos factos de, ter 21 anos de idade, ter profissão, ser o sustento da mãe e do filho de um ano, e a prisão efectiva pôr em risco a sustentabilidade da sua família, não resulta nenhuma condição atenuante ou favorável ao recorrente.*

*E cremos que, com a condenação anterior e o cumprimento da pena de prisão, impunha-se ao recorrente um especial cuidado de não voltar a conduzir em estado de embriaguez.*

*O facto de voltar a conduzir nessas condições revela que o recorrente não aprendeu com a punição anterior, tal como muito bem afirma o Tribunal a quo.*

*E a prática de novo crime, mesmo fora do período de suspensão da pena, faz falhar a esperança que o tribunal depositou no recorrente aquando da sua concessão, no sentido de que o recorrente levaria a sua vida futura de modo honesto, sem cometer mais crimes.*

*Ora, afigura-se-nos fortes as exigências de prevenção especial, que não se podem satisfazer, no caso concreto, com a simples censura do*

*facto e a mera ameaça da prisão.*

*Se mesmo depois do cumprimento da pena anterior, o recorrente voltou a praticar novo crime, como é que se pode esperar que o Tribunal conclua que, com a suspensão da execução da pena de prisão, se realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição, sabendo que uma das faladas finalidades é, precisamente, a reintegração do agente na sociedade?*

*Por outro lado, há que ter em conta ainda as exigências de prevenção geral, nomeadamente quando consideramos a natureza do crime praticado pelo recorrente a realidade social de Macau e as eventuais consequências que poderão advir de causadas pela condução em estado de embriaguez.*

*Neste aspecto, são de igual modo fortes as exigências de prevenção geral.*

*Não se deve olvidar que hoje em dia a condução sob influência de álcool provoca um grande número de acidentes de viação, que estão a assumir uma dramática dimensão pelas suas consequências em termos de perda de vidas humanas e graves incapacidades físicas permanentes, para além das consequências económicas, consideração esta que até justifica a qualificação como crime de condução com a taxa de álcool no*

*sangue igualou superior a 1,2 gramas por litro, nos termos do art.º 90.º n.º 1 da Lei do Trânsito Rodoviário.*

*Tudo ponderado, dúvidas não restam que é de afastar a suspensão da execução da pena.*

*Nota-se que, tal como resulta da douda sentença ora recorrida, o Tribunal a quo teve cuidado em analisar e ponderar criteriosamente a situação em apreço, tendo tomado decisão, muito correcta no nosso entender, de não suspensão da execução da pena”; (cfr., fls. 65 a 67).*

\*

Cumprido decidir.

## **Fundamentação**

### **Dos factos**

2. Estão provados os factos como tal elencados na sentença recorrida, a fls. 31-v a 32, (que não vem postos em causa nem se mostram de alterar), e que aqui se dão como integralmente reproduzidos.

### **Do direito**

3. Vem o arguido recorrer da sentença que o condenou como autor material e em concurso real da prática de 1 crime de “condução em estado de embriaguez”, p. e p. pelo art. 90º, n.º 1, da Lei n.º 3/2007, na pena de 6 meses de prisão, e de 1 outro crime de “condução durante o período de inibição de condução”, p. e p. pelo art. 92º, n.º 1 da mesma Lei e art. 312º, n.º 2 do C.P.M., na pena de 8 meses de prisão, fixando-se-lhe, em sede de cúmulo jurídico, a pena única de 1 ano de prisão.

Todavia, e como se deixou consignado em sede de exame preliminar, (cfr., fls. 68), cremos que o recurso deve ser rejeitado.

Passa-se a expor este nosso ponto de vista, (ainda que de forma sucinta).

Vejamos.

Com o presente recurso, e em boa verdade, bate-se (apenas) o

arguido por uma “pena não privativa da liberdade”.

Face ao teor da motivação e conclusões do recurso, resulta claro que imputa à decisão recorrida um “erro de direito”.

Porém, para além de em parte alguma do seu recurso especificar qual das penas parcelares considera excessiva, justificando tal entendimento, limita-se a fazer referência à “pena de 1 ano de prisão”, (resultante do cúmulo jurídico), nada adiantando também quanto à “norma jurídica violada”, o “sentido pelo Tribunal a quo dado” assim como ao “sentido que deveria ser dado”, tal como expressamente preceitua o art. 402º, n.º 2 do C.P.P.M., (para o caso de o recurso versar “matéria de direito”).

Dest’arte, e em conformidade com o preceituado no dito art. 402º, n.º 2, defensável seria a rejeição liminar do presente recurso.

Todavia, devendo-se privilegiar a “justiça material” à mera “justiça processual”, considerando que em sede de conclusões se refere o recorrente ao “princípio da legalidade processual, da proporcionalidade,

de adequação e de subsidiariedade”, e certo sendo que tem este T.S.I. entendido que em tal matéria não se deve adoptar um “critério fundamentalista”, devendo-se conhecer do recurso desde que das conclusões resulte, de forma clara, qual a norma pelo recorrente considerada violada, o sentido adoptado e o que entende ser de adoptar; (cfr., v.g., Ac. de 25.10.2012, Proc. n.º 653/2011) passa-se a consignar o que segue.

Pois bem, como se deixou escrito na sentença recorrida e bem salienta a Ilustre Procuradora Adjunta, o arguido não é primário, tendo já sido condenado em 01.07.2011 como autor de 1 crime de “tráfico de menor gravidade”, p. e p. pelo art. 11º, n.º 1 da Lei n.º 17/2009, na pena de 1 ano e 9 meses de prisão, suspensa na sua execução por 2 anos, e, em 28.03.2012, por (idêntico) crime de “condução em estado de embriaguez”, pelo qual foi punido com a pena de 5 meses de prisão, suspensa na sua execução por 2 anos, e inibição de condução por 1 ano.

E, não obstante tal, em pleno período de suspensão da execução de ambas as penas supra referidas, estando igualmente inibido de conduzir, em 14.01.2013, volta a delinquir, cometendo os crimes pelos quais foi

condenado nos presentes autos.

Diz, agora, que tem atenuantes que não foram devidamente considerados, invocando o sustento da mãe e do seu filho.

Outra é porém a nossa opinião.

De facto, o arguido, (nascido em 1991), demonstra, através da sua conduta e antecedentes criminais que possui uma personalidade com tendência para a delinquência, mostrando-se totalmente alheio aos “avisos” que lhe foram feitos assim como às oportunidades que lhe foram concedidas, insistindo em levar uma vida “a sua maneira”; (cfr., também a “listagem das transgressões” do Departamento de Trânsito, onde consta, nomeadamente, conduções com “excesso de velocidade” a 100Km/h e a 114Km/h; cfr., fls. 20 e 21).

Face a isto, outra solução não se vislumbra que não seja a integral confirmação da sentença recorrida.

Vejam os.

Nos termos do art. 40º do C.P.M., (quanto aos fins das penas):

“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, constitui entendimento firme deste T.S.I. 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., o Ac. de 03.02.2000, Proc. nº 2/2000, e, mais recentemente, de 06.12.2012, Proc. nº 903/2012).

Atento o atrás consignado, e face às suas respectivas molduras – até 1 ano e até 2 anos, (cfr., art. 90º da Lei n.º 3/2007 e art. 312º, n.º 2 do C.P.M.) – não podem ser consideradas excessivas as penas parcelares fixadas.

Por sua vez, e como sabido é, em sede de cúmulo jurídico, em causa estando uma moldura de 8 a 14 meses de prisão, (cfr., art. 71º, n.º 2 do C.P.M.), também inflacionada não se mostra de considerar a pena única de 1 ano fixada.

Com efeito, tal pena única deve ser fixada considerando-se, “em conjunto os factos e a personalidade do agente”; (cfr., n.º 1 do art. 71º do C.P.M.).

E, como se disse, estes elementos apontam para uma “personalidade com tendência para a prática do crime”, fortes sendo as necessidades de prevenção especial.

No que toca à suspensão da execução desta pena, também não se apresenta possível.

De facto, repetidamente tem este T.S.I. afirmado 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., Ac. de 01.03.2011, Proc. n.º 837/2011, do ora relator, e, mais recentemente, de 04.10.2012, Proc. n.º 435/2012).*

No caso, fortes sendo as necessidades de prevenção especial, e

também geral, já que se tem registado um aumento de sinistralidade rodoviária causada por abusos na ingestão de bebidas alcoólicas, viável não se mostra a suspensão de execução da pena de 1 ano em questão.

### **Decisão**

**4. Nos termos e fundamentos expostos, em conferência, acordam rejeitar o recurso; (cfr., art. 409º, n.º 2, al. a) e 410, n.º 1 do C.P.P.M.).**

**Pagará o recorrente 5 UCs de taxa de justiça, e como sanção pela rejeição do seu recurso, o equivalente a 3 UCs; (cfr., art. 410º, n.º 4 do C.P.P.M.).**

Macau, aos 21 de Março de 2013

José Maria Dias Azedo

Chan Kuong Seng

Tam Hio Wa