

Processo n.º 75/2005

Data: 25/Abril/2005

Assuntos:

- Liberdade condicional

SUMÁRIO:

1. A concessão da liberdade condicional do arguido condenado e em execução de pena de prisão pressupõe a verificação de um juízo de prognose favorável à aplicação daquela benesse em termos de prevenção geral e especial, importando ponderar, por um lado, a fundada esperança de que o condenado conduzirá, em liberdade, a sua vida de modo socialmente responsável, sem cometer crimes, por outro, importando ponderar a compatibilidade entre a libertação antecipada do condenado e a defesa da ordem jurídica e a paz social.

2. Naquela ponderação deve ter-se em conta a vertente da prevenção geral, não importando 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.

O Relator,
João A. G. Gil de Oliveira

Processo n.º 75/2005

(Recurso Penal)

Data: 25/Abril/2005

Recorrente: A

Objecto do Recurso: Despacho que indeferiu o pedido
de liberdade condicional

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

I – RELATÓRIO

A, recluso melhor identificado nos autos, veio interpor recurso da decisão que negou a sua liberdade condicional, tendo motivado as suas alegações, em síntese, da forma seguinte:

A concessão de liberdade condicional abrange requisitos formais e substanciais: os requisitos formais consistem no cumprimento de dois terços da pena e no mínimo de 6 meses; o requisito substancial é que o condenado, uma vez libertado, não volte a cometer crimes.

In casu, o recorrente preencheu o requisito formal, a disputa reside apenas no requisito substancial.

Quanto a este ponto, a opinião genérica entende que a concessão da liberdade condicional depende de prognose de que o condenado não torne a cometer crimes depois da liberdade.

*In casu, o recorrente, antes do crime por que foi condenado, não possui registo criminal, depois da liberdade, além de ter o trabalho preparado, vai também para o Paquistão, por isso, **a possibilidade de reincidência do recorrente é extremamente baixa (pelo menos extremamente baixa na RAEM).***

O Tribunal recorrido tomou a finalidade de pena como o fundamento para negação, o que parece que não se adapta à opinião genérica, além disso, a decisão com base na personalidade do recorrente não deixa de ser um ponto de vista subjectivo. O fundamento de que o cometimento do crime é por causa de cobiça e para satisfazer o interesse próprio deve ser também uma afirmação demasiadamente vaga. Segundo a descrição em obras de criminologia, a maioria dos crimes tem alguma ligação com interesse pecuniário, caso seja adoptada esta opinião, será que todos os reclusos que cometeram crimes relativos a bens não devem ser liberados condicionalmente !

O recorrente entende que o Tribunal recorrido deve, na sua decisão, depender principalmente dos factos objectivos, como por exemplo, o registo criminal, a preparação de trabalho, residência etc., pouco dos factos subjectivos.

Em conclusão, a negação da liberdade condicional do recorrente violou o previsto no art.º 56.º n.º 1 do Código Penal de Macau.

Termos em que se deverá decidir pela concessão da liberdade condicional.

O Digno Magistrado do Ministério Público, respondeu, alegando fundamentalmente, o seguinte:

A liberdade condicional não é um direito, no sentido restrito, tem natureza facultativa, é um verdadeiro processo judicial (ope judicis), e a sua operação não deve ser automática.

Para além dos requisitos formais, são requisitos materiais da liberdade condicional: 1- terem bom comportamento prisional; 2- terem capacidade de readaptação social; 3- terem vontade séria de se readaptarem; 4- a libertação ser compatível com a defesa da ordem jurídica e da paz social; e 5- terem consentido nesse tipo de libertação.

A prognose favorável depende da verificação cumulativa desses requisitos.

Concluiu o Sr. Director que "... dado ao seu comportamento prisional deficiente, colocam-se dúvidas quanto à sua capacidade para manter uma vida honesta em liberdade", pelo que não se conclui a prognose favorável.

No crime cometido recorreu "... à violência para o efeito, trazendo consigo facas, por meio de ameaça com perigo iminente para a integridade física, pondo os ofendidos na impossibilidade de resistir, privando da sua liberdade pelo período não inferior a 19 horas". E ainda "O arguido não possuía qualquer documento que lhe permitisse a permancer em Macau".

Assim, a libertação antecipada é incompatível com a defesa da ordem pública e da paz social.

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

Subindo os autos a este Tribunal de Segunda Instância, o **Exmo Senhor Procurador-Adjunto** emitiu douto parecer, pronunciando-se no essencial pelo seguinte:

Conforme tem decidido este Tribunal, na esteira do preceituado no art. 56º do C. Penal, a liberdade condicional é uma medida a conceder caso a caso, “dependendo da 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”

E, no caso presente, não se verifica, desde logo, o pressuposto referido na al. a) do n.º 1 do citado normativo.

Não é possível, realmente, na hipótese vertente, formular um juízo de prognose favorável sobre o comportamento futuro da recorrente em liberdade.

Isso mesmo se sublinha, aliás, no douto despacho recorrido – com base, essencialmente, nos elementos constantes dos autos.

E mostra-se inverificado, também, por outro lado, o requisito previsto na al. b) do mesmo dispositivo.

Há que ter em conta, nesse âmbito, a repercussão dos crimes praticados na sociedade – com especial relevância para o de roubo qualificado.

O que vale por dizer, igualmente, que não podem ser postergadas as exigências de tutela do ordenamento jurídico.

Em termos de prevenção positiva, nomeadamente, há que salvaguardar a confiança e as expectativas da comunidade no que toca a validade da norma violada, através do “restabelecimento da paz jurídica comunitária abalada pelo crime”.

Nestes termos entende que se deve negar provimento ao recurso interposto.

*

Oportunamente foram colhidos os vistos legais.

*

II – FACTOS

É do seguinte teor o despacho recorrido, dele constando os factos relevantes:

“Com o consentimento do recluso A (vide fls. 19 dos autos), segundo o art.º 467.º do Código de Processo Penal, tornou-se a instaurar e elaborar o presente auto de liberdade condicional, para os efeitos de apreciação.

O técnico da Divisão de Apoio Social, Educação e Formação do Estabelecimento Prisional de Macau elaborou o relatório de liberdade condicional do recluso (vide fls. 7-13).

Tanto o Ministério Público como o Director do Estabelecimento Prisional de

Macau não concordaram em conceder ao recluso a liberdade condicional (vide fls.41 e 18 dos autos).

Tendo em consideração que o recluso apresentou a declaração escrita e concordou em instaurar o requerimento da liberdade condicional, por isso, não é necessário ouvir mais uma vez a declaração prestada pelo recluso (cfr. o Acórdão n.º 9/2002 proferido pelo Tribunal de Segunda Instância).

*

Este Tribunal é competente.

Não há nulidade, excepção ou questão previa.

*

Em 12 de Julho de 2002, o recluso A foi condenado na pena acumulada de 4 anos e 6 meses por prática de dois crimes de roubo (um crime de roubo qualificado) e dois crime(s) (sic.) de sequestro (cfr. o processo comum colectivo n.º 035-02-1, 1.º Juízo).

*

O recluso, a partir de 9 de Novembro de 2001, foi preso no Estabelecimento Prisional de Macau e em 9 de Junho de 2006, cumprirá todo o prazo de penalidade.

Não se encontrou nenhum processo pendente para ser conhecido.

O recluso já cumpriu o prazo de penalidade para a colocação da pena em liberdade condicional (29 de Novembro de 2004).

*

De acordo com o registo do recluso da prisão, o recluso, é do tipo de confiança, tinha o comportamento normal no início do cumprimento da penalidade. Houve registo de punição por transgredir duas vezes o regulamento da prisão.

*

O recluso, desde foi posto na cadeia, só tem um amigo que o visitava, enquanto outros familiares não conseguem visitá-lo visto que estão a viver no Paquistão, contudo, ambas as partes mantinham boas relações mediante a correspondência. No caso de o recluso sair da prisão, vai regressar para a terra natal para viver com os familiares e trabalhar numa fábrica têxtil.

*

De acordo com os dados individuais do recluso, o recluso é primário, foi punido respectivamente em 2003 e 2004 por transgressão ao regulamento do Estabelecimento Prisional de Macau, ao que acresce que o recluso tinha um comportamento normal na prisão, pode-se ver que o recluso não tinha uma reflexão consciente sobre os seus próprios erros, o que revelou a existência do defeito determinado na personalidade do recluso e que fez com que o mesmo ignorasse a existência da lei. O Tribunal entendeu que a liberdade antecipada será desfavorável para a defesa da ordem social.

Como a pena tem como finalidades, por um lado, a intimidação e a prevenção do crime, e por outro, a educação do próprio criminoso, transformando-o numa pessoa com senso de responsabilidade perante a sociedade e, até ao momento, neste caso, o recluso pôs em risco a vida própria por causa de cobiça, basta ver que a sua vontade dele é muito fraca pelo que praticava sempre os actos irracionais devido ao seu egoísmo. O Tribunal ainda mantém grande dúvida sobre se o recluso, depois da saída da prisão, comportaria-se conscienciosamente, respeitaria a lei e praticaria os actos que correspondem às normas sociais.

*

Pelo exposto, tendo em consideração o parecer do Ministério Público, o Tribunal determinou nos termos do art.º 468.º n.º 4 do Código de Processo Penal e do

art.º 56.º n.º1 do Código Penal, negar o requerimento de liberdade condicional apresentado pelo recluso A, sem prejuízo a apresentação nova do requerimento da liberdade condicional nos termos do artigo 469.º, n.º1 do Código de Processo Penal.

Notifique o recluso e cumpra o disposto no artigo 468.º, n.º 5 do Código de Processo Penal.

Notifique o Estabelecimento Prisional de Macau e os autos de condenação.

Procedem-se às medidas necessárias.”

*

No processo comum colectivo n.º 035-02-1, 1.º Juízo, cumprindo o recluso pena de prisão à ordem desse processo, os factos apurados foram os seguintes:

“No dia 03 de Setembro de 2001, cerca das 02h00m, B (id. fls. 39) saiu da sua residência, sita na Rua XXX, a fim de comprar cervejas, deixando C (id. fls. 35) sozinho em casa. Neste momento, os arguidos dirigiram ao apartamento acima referido e tocaram na campainha. C abriu a porta pensando que fossem os amigos de B.

Logo a porta aberta, os arguidos entraram no apartamento, trazendo consigo duas facas examinadas a fls. 70 e 71, ordenando C para não gritar, sob ameaça de lhe “tratar mal”. Os arguidos amarraram os braços e pés de C com uns pedaços de pano e perguntaram C qual é o código do seu cartão de ATM, o que C não conseguiu responder por não se recordar. Assim) os arguidos taparam a sua boca com um adesivo.

Alguns minutos depois, B voltou à residência, os arguidos amarraram

também as suas mãos com pedaços de pano, taparam a sua boca com um adesivo.

Os arguidos apoderaram os seguintes bens de C: uma quantia de US\$100,00, equivalendo a HK\$780; uma quantia de HK\$2.300,00, uma quantia de Yen\$20.000,00, equivalendo a HK\$1.294,00, e um cartão de HONG KONG ATM CARD. Perguntaram por muitas vezes sobre o código deste cartão.

Os arguidos apoderaram de B a quantia de MOP\$80, tendo sido agredido pelo arguido E.

No final, os arguidos descobriram o código do cartão escrito num papelinho que se encontrava na carteira do C, depositada no bolso das suas calças.

C e B, com os braços e pés amarrados, foram levados pelos arguidos para um quarto, ficando os arguidos na sala.

O arguido A ausentou-se do apartamento em causa por volta das 03h00, ficando o arguido E de vigia. Por volta das 16h00 do mesmo dia, o arguido A voltou com comida. Passado cerca da meia hora, o arguido A ausentou-se do apartamento em causa, ficando apenas o arguido E a vigiar os ofendidos C e B.

Cerca de 21h30, ao reparar que C conseguiu libertar-se, o arguido E fugiu do apartamento, deixando uma mala, duas facas com lâminas de 16 cm e 15 cm, nove pedaços de pano, dois rolos de adesivo, e uma parte de adesivo não transparente usado, todos examinados a fls. 70 e 71, fazendo parte da presente acusação.

O arguido A não possuía qualquer documento que lhe permitisse a permanecer em Macau.

Os arguidos agiram livre, deliberada e voluntariamente, de mútuo acordo e em conjugação de esforços, com intenção, que concretizaram, de se introduzirem a casa alheia e apoderarem de bens, que sabiam serem alheios.

Integrando-os na sua esfera patrimonial contra a vontade dos seus donos,

prejudicando-os e sem autorização e consentimento dos mesmos.

Recorrendo à violência para o efeito, trazendo consigo facas, por meio de ameaça com perigo iminente para a integridade física, pondo os ofendidos na impossibilidade de resistir, privando da sua liberdade pelo período não inferior a 19 horas.

Sabiam que a sua conduta era proibida e punida por lei.

Ambos os arguidos eram desempregados em Macau.

Não têm pessoas a seu cargo, sendo o 1º solteiro e o 2º viúvo.

Não confessaram os factos.

São primários em Macau.”

III – FUNDAMENTOS

1. O objecto do presente recurso passa fundamentalmente por saber se se verificam, ao contrário do que entendeu o Mmo juiz *a quo*, por despacho de 24 de Novembro de 2004, os requisitos para a concessão da liberdade condicional.

O recorrente vem alegar que o Tribunal *a quo* relevou no seu juízo de prognose sobre o comportamento futuro do recluso, circunstâncias subjectivas, nomeadamente a personalidade do mesmo, em detrimento de circunstâncias objectivas como seria o caso de ser primário, a expectativa de emprego e o regresso à sua terra natal, fora de Macau, no Paquistão.

2. Estabelece o artigo 56º do C. Penal:

“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.”

Se no caso vertente se observam os requisitos formais, já quanto àqueles pressupostos de natureza substantiva, a carecerem de integração pelo julgador, por corresponderem a conceitos em branco ou em aberto, não se pode dizer que os mesmos sejam uma evidência e foi isso mesmo que se realçou no despacho recorrido.

Os pressupostos materiais de aplicação do instituto em causa residem, por um lado, no «bom comportamento prisional» e na «capacidade de se readaptar à vida social e vontade séria de o fazer» por parte do condenado e podem interpretar-se como a exigência de um **juízo de prognose favorável** sobre o comportamento futuro do delinquente em

liberdade.

Na verdade, a concessão da liberdade condicional do arguido condenado e em execução de pena de prisão pressupõe a verificação de um juízo de prognose favorável à aplicação daquela benesse em termos de prevenção geral e especial, importando ponderar, por um lado, a fundada esperança de que o condenado conduzirá, em liberdade, a sua vida de modo socialmente responsável, sem cometer crimes, por outro, importando ponderar a compatibilidade entre a libertação antecipada do condenado e a defesa da ordem jurídica e a paz social.

Na verdade está definitivamente ultrapassada a concepção da liberdade condicional como medida de clemência ou de recompensa por boa conduta, servindo tal instituto, na política do legislador, um objectivo bem definido, qual seja 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.

Procurou-se ainda evitar o automatismo na concessão de liberdade condicional tal como acontecia, traduzindo-se aquele instituto num *imediato e incondicional efeito de redução da pena pelo juiz*.¹

Já sobre esta questão e quando a lei portuguesa, que aqui se refere como mero elemento em termos de direito comparado, não previa

¹ - Cfr. Acta das sessões de trabalho da Assembleia Legislativa e Leal Henriques e Simas-Santos, Código Penal de Macau, Anotado, página 152, 153 e 154

uma exigência conforme às finalidades de prevenção geral, escrevia o Prof. Figueiredo Dias que “*Resta a questão de saber se, aceitando o nosso direito uma liberdade condicional «regra», cumprida que esteja metade da pena, o prognóstico 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 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.”²

3. O despacho recorrido louva-se fundamentalmente na conduta anterior do arguido, na forma do cometimento do crime enquanto reflexo de uma personalidade, pondera-se a sua conduta, a reflexão sobre o crime, para se concluir pelo receio da sua reinserção, relevando ainda as finalidades de prevenção geral que devem estar também presentes nas finalidades de uma libertação condicional.

² - Consequências Jurídicas do Crime, 1993, p. 540

Desse despacho respiga-se a síntese seguinte: *pode-se ver que o recluso não tinha uma reflexão consciente sobre os seus próprios erros, o que revelou a existência do defeito determinado na personalidade do recluso e que fez com que o mesmo ignorasse a existência da lei. O Tribunal entendeu que a liberdade antecipada será desfavorável para a defesa da ordem social... O Tribunal ainda mantém grande dúvida sobre se o recluso, depois da saída da prisão, se comportará conscienciosamente, respeitará a lei e praticará os actos que correspondem às normas sociais.*

Colhe-se desta explanação que o Mmo juiz *a quo* foi sensível à gravidade dos crimes, quer na sua formulação abstracta, quer na sua concretização em face da conduta do recorrente e que nada observou de relevante na sua conduta posterior que motivasse um juízo de prognose favorável no sentido de que o condenado se venha a afastar da delinquência.

Sobre a conduta posterior, no Estabelecimento Prisional, anota-se até que, conforme o relatório social a fls. 11, o recorrente sofreu 2 punições e 3 advertências, tendo sido desfavorável o parecer do Senhor Director do EPM a fls. 18, *"...dado ao seu comportamento prisional deficiente, colocam-se dúvidas quanto à sua capacidade para manter uma vida honesta em liberdade"*.

É certo que não se deixa de observar a existência de uma desadequação sócio-cultural do condenado ao ambiente prisional, tal como argutamente observa o recorrente, nas tal desadequação não pode justificar um comportamento desviante em relação às regras estabelecidas e não

contar desfavoravelmente em relação a quem se quer submeter a um certo regime de prova tendente a demonstrar que de futuro se pautará por padrões conformes à convivência social.

Como anota o Digno Magistrado do MP, com aquela conclusão do Sr. Director, baseado na observação contínua de técnicos especializados na área social e de psicologia, não restam dúvidas de que o recluso não preencheu os requisitos relativos ao bom comportamento prisional e à vontade séria de readaptação.

E não se deixa de observar que, neste caso, houve ainda uma séria preocupação em termos de prevenção geral.

4. Invoca o recorrente quanto ao *fundamento de que o cometimento do crime foi por causa de cobiça e para satisfazer o interesse próprio, tal constitui uma afirmação demasiadamente vaga, pois, segundo a descrição da criminologia, a maioria dos crimes tem alguma ligação com interesses pecuniários, donde, a adoptar-se esta opinião, todos os reclusos que cometessem crimes relativos a bens não poderiam ser liberados condicionalmente.*

Sobre esta questão, como se tem afirmado já neste Tribunal³, é a própria lei que estabelece tal índice, relativo ao circunstancialismo concreto do cometimento do crime, não para punir duplamente, mas para efeitos distintos. Num primeiro momento, é um factor de graduação da

³ - Proc. 47/2005, de 18/3/2005

pena; em sede de execução da pena, constituirá um elemento para aferir uma personalidade e conferir com a conduta posterior e sua projecção na sociedade onde o recorrente se há-de inserir.

A expressão da lei "atentas as circunstâncias do caso," não deixará de significar, nomeadamente, as circunstâncias dos factos ilícitos praticados, ou seja, a natureza e gravidade dos crimes praticados referidos nos autos.

Importando não esquecer que cada caso é um caso.

Na situação em análise, importa relevar um comportamento prisional inadequado, ligações familiares em relação às quais a distância não permite sedimentar um juízo de certeza quanto a um efectivo apoio à reinserção, visto até algum passado errante do recluso (vd. passagem pela Coreia do Sul e situação ilegal em Macau), tudo aliado ao cometimento de crimes extremamente graves e com violência contra as pessoas, de forma gratuita e despropocionada, com grande impacto na sociedade, gerando intranquilidade e alarme social.

5. A ponderação a fazer deve ter em conta a vertente da prevenção geral, não importando 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.⁴

Operando a mencionada ponderação, acompanha-se a síntese que se colhe do douto parecer do Senhor Procurador-Adjunto, ao dizer que “Não é possível, realmente, na hipótese vertente, formular um juízo de prognose favorável sobre o comportamento futuro da recorrente em liberdade.

Isso mesmo se sublinha, aliás, no douto despacho recorrido – com base, essencialmente, nos elementos constantes dos autos.

E mostra-se inverificado, também, por outro lado, o requisito previsto na al. b) do mesmo dispositivo.(citado art. 56º do C.Penal).

Há que ter em conta, nesse âmbito, a repercussão dos crimes praticados na sociedade – com especial relevância para o de roubo qualificado.”

Nesta conformidade, sem necessidade de maiores desenvolvimentos, entende-se que não é fundadamente de esperar que o recluso, uma vez em liberdade, conduzirá a sua vida de modo socialmente responsável, sem cometer crimes, pelo que se entende que não estão verificados todos os requisitos previstos na lei para conceder a liberdade condicional ao recorrente.

IV – DECISÃO

Pelas apontadas razões, acordam em negar provimento ao

⁴ - Cfr. Ac. TSI 22/2005, de 3/Março e proc. acima referido

recurso, confirmando a decisão recorrida.

Custas pela recorrente.

Fixo à Exma Defensora, a título de honorários, a quantia de MOP 1000,00, pela sua intervenção nesta fase de recurso.

Macau, 25 de Abril de 2005,

João A. G. Gil de Oliveira (Relator)

Chan Kuong Seng

Lai Kin Hong