

Processo n.º 211/2006

Data: 12/Outubro/2006

Assuntos:

- Revogação da suspensão de execução da pena

SUMÁRIO:

1. 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 crime.

2. A suspensão da execução, acompanhada das medidas e das condições admitidas na lei que forem consideradas adequadas a cada

situação, permite, além disso, manter as condições de sociabilidade próprias à condução da vida no respeito pelos valores do direito como factores de inclusão, evitando os riscos de fractura familiar, social, laboral e comportamental como factores de exclusão.

3. Na decisão de revogação ou não da suspensão deve tomar-se em consideração a *ratio* do próprio instituto de suspensão, isto é, o julgador deve concentrar-se na procura da verificação ou não da ideia *prognose social favorável*.

4. O que é decisivo na decisão sobre as consequências possíveis (modificação ou revogação) é a ponderação do grau da violação do dever, a sua personalidade, comportamento e condições de vida. Caso se conclua que haja violação grosseira ou repetitiva, pode e deve tomar-se imediatamente aplicável a revogação, caso contrário, deve encontrar uma das medidas possíveis enumeradas no art. 53 do C. Penal.

O Relator,

João A. G. Gil de Oliveira

Processo n.º 211/2006

(Recurso Penal)

Data: 12/Outubro/2006

Recorrentes: A

Objecto do Recurso: Despacho que revogou a suspensão
da execução da pena

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

I – RELATÓRIO

A vem interpor recurso do despacho que revogou a suspensão da execução da pena de prisão que lhe fora aplicada, o que faz, alegando, em síntese:

O despacho recorrido funda-se apenas e unicamente no facto, provado aliás, de que durante o período em que vigorava a interdição de entrada nos casinos desta RAEM a que fora condenado acessoriamente, o ora recorrente, no passado dia 11 de Dezembro de 2005, entrara no Casino “The Sands” e, assim, violou a proibição de entrada nos casinos a que estava adstrito.

E, assim, ao abrigo do disposto no artigo 476.º, n.º 1, do CPPM, foi revogada a suspensão de pena de prisão de que o ora recorrente beneficiava.

O despacho judicial assim proferido, ora objecto de impugnação, encontra-se eivado do vício de erro notório na apreciação da prova, e do vício de violação de lei, ao disposto nos artigos 53.º e 54.º, n.º 1, alínea a), do Código Penal em vigor, o que se diz com óbvia ressalva do muito respeito devido.

Na sessão de audição ocorrida no passado dia 28 de Março de 2006, o ora recorrente explicou a razão de ser por que ali se deslocara naquele dia.

Na mesma sessão de audição do recorrente, este mostrou-se arrependido pelo seu impensado acto.

Dos autos não colhem que a violação seja de tal forma grave e reiterada que paralise por completo as finalidades subjacentes à aplicação ao ora recorrente do instituto da suspensão da execução da pena de prisão.

Pelo contrário, espelham-se dos autos que o ora recorrente fora, ao longo do tempo que vigorou a pena acessória de proibição de entrada nos casinos, muito cuidadoso na sua postura.

O ora recorrente desde que primeiramente fora condenado nos presentes autos, passou a dedicar-se à actividade comercial de exploração de um estabelecimento de Café com a sua esposa, fazendo de talo seu modo de vida, sendo o suporte único de sua família constituída pela sua esposa e uma filha menor de 8 anos de idade.

Não se espelham dos autos que o ora recorrente esteja ligado a actividades ilícitas relacionadas com o jogo, ou que seja corrector de jogadores ou sequer bate-fichas no casino.

Assim é lícito concluir que o ora recorrente não teve intenção de ignorar a lei, ou os termos da sua condenação anterior, ou de menosprezar grosseiramente a pena acessória de interdição de entrada nos casinos a que estava condenado.

Não tendo agido de forma a infringir grosseira ou repetidamente os deveres ou regras de conduta impostos.

Dos autos não espelham elementos probatórios bastantes para concluir que o ora recorrente tenha infringido a pena acessória de forma grosseira ou reiterada, e, por outro lado, dos factos provados não se colhem que as finalidades que estavam na base da suspensão não puderam; por meio dela, ser alcançadas, não estando, pois, esgotadas as possibilidades de uma socialização do ora recorrente em liberdade.

Razões pelas quais, ao decidir-se diversamente, o despacho recorrido, por um lado, errou notoriamente na apreciação da prova carreada, e, por outro lado, violou a lei, o disposto nos artigos 53.º e 54.º, n.º 1, alínea a), do Código Penal de Macau em vigor.

Para uma decisão equilibrada, justa e legal fundamentadora de revogação da suspensão da execução da pena de prisão regulada nos artigos 53.º e 54.º do Código Penal de Macau, não basta a condenação pelo cometimento de crime ou o cometimento de infracção ao dever imposto durante o período de suspensão da pena. É imperioso demonstrar, facticamente, que com o cometimento desse mesmo crime ou infracção ao dever se revele que as finalidades que estavam na base do instituto da suspensão da pena não puderam, por meio dela, ser alcançadas.

O despacho recorrido, com os seus fundamentos, não reúne nem satisfaz os

requisitos legais e fácticos impostos por lei para fundamentação na revogação da suspensão da pena de prisão a que fora condenado anteriormente.

Razão pela qual deve ser-lhe mantida a suspensão da pena de prisão, com ou sem acréscimo de condições agravadas.

Pois, assim o impõe o Humanismo que deve nortear a aplicação judicial do direito penal numa sociedade civil de Direito democrática.

A entender-se diversamente, seria dar azo a uma decisão desequilibrada, mal ponderando o próprio acto impensado do recorrente com as demais circunstâncias que o rodeiam.

Nestes termos entende dever o presente recurso ser admitido e julgado procedente por provado e, em consequência, ser revogado o despacho recorrido, proferindo-se um outro despacho em que se mantenha a suspensão de pena de prisão de 1 ano e 3 meses a que fora condenado, sob advertência.

Responde o **Exmo Senhor Procurador Adjunto**, alegando, em síntese:

É sem dúvida que a conduta do recorrente é uma conduta violadora dos deveres impostos;

A lei prevê dois mecanismos de reacção contra uma conduta violadora dos deveres (art. 53 e art. 54 do C.P.M.), e entre essas duas normas existem uma relação

de precedência, em função do grau de culpabilidade do agente;

Não foi devidamente ponderado todas as circunstâncias do caso concreto na decisão, nomeadamente, a ausência de verificação de repetição da violação e a impossibilidade de enquadrar a conduta do agente como uma infracção grosseira.

Assim, conclui-se que a violação em causa deve ser regulada pelo art. 53 do C.P.M.

No nosso ver, deve lançar mão do instituto de prorrogação do prazo de suspensão inicialmente decretado.

Termos em que o presente recurso merece de provimento e deve ser substituído por outro que decrete a prorrogação do prazo de suspensão.

Neste Tribunal o **Exmo Senhor Procurador Adjunto** pronuncia-se pela procedência do recurso, acompanhando a posição acima manifestada.

II - É do seguinte teor o despacho recorrido:

“O arguido **A** foi condenado na pena de prisão de 1 ano e 3 meses no dia 28 de Maio de 2004, por ter cometido um crime de roubo qualificado, suspensa na sua execução pelo prazo de dois anos, sendo proibido de entrar nos casinos de Macau durante o período de suspensão da pena.

No entanto, com plena consciência, o arguido entrou no *Casino Sands* em 11 de Dezembro de 2005 e participou em actividades de jogo, abusando gravemente a confiança do tribunal.

O tribunal está de opinião idêntica com o Ministério Público, considerando que entrar em casino foi a intenção do arguido, e que ele abusou com a sua conduta gravemente a confiança do tribunal. Tendo em conta que a natureza das condutas do arguido coincide com a natureza do crime que o arguido cometeu, ou seja, ambos tem a ver com jogos de fortuna e azar, e que o arguido não apreciou a oportunidade que o tribunal lhe deu, desprezando a decisão do tribunal, decide o tribunal anular a suspensão da pena, e executar a pena de prisão ao arguido de imediato.

Passe o mandato de condução, para efeitos de execução da pena.”

III – FUNDAMENTOS

1. A questão que ora se coloca é a de saber se a entrada do arguido no Casino, tendo ele sido condenado na pena de um (1) ano e três (3) meses de prisão, suspensa na sua execução por um período de dois (2) anos, pela prática de um crime de furto qualificado, p. e p. pelo art. 198º, n.º 1, al. a) do C.P.M., tendo ficado sujeito à regra da conduta de proibição de entrada em todos os casinos de R.A.E.M. durante o período de suspensão de execução da pena de prisão, é motivo ou não suficiente para revogar aquela suspensão.

2. Importará apreciar as razões que devem presidir a uma suspensão da pena e que hão-de orientar na opção a fazer sobre a sua revogação.

Basicamente o critério que deve presidir à suspensão da execução da pena é o de um juízo em termos tais que a simples censura do facto e a ameaça da prisão realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.

O que decorre do disposto no art. 48º do C. Penal que prevê:

“1. O tribunal pode suspender a execução da pena de prisão aplicada 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.

2. O tribunal, se o julgar conveniente e adequado à realização das finalidades da punição, subordina a suspensão da execução da pena de prisão, nos termos dos artigos seguintes, ao cumprimento de deveres ou à observância de regras de conduta, ou determina que a suspensão seja acompanhada de regime de prova.

3. Os deveres, as regras de conduta e o regime de prova podem ser impostos cumulativamente.

4. A decisão condenatória especifica sempre os fundamentos da suspensão e das suas condições.

5. O período de suspensão é fixado entre 1 e 5 anos a contar do trânsito em julgado da decisão.”

Por outro lado, estipula o artigo 54.º do Código Penal de Macau, a propósito da revogação da suspensão da execução da pena:

1. A suspensão da execução da pena de prisão é revogada sempre que, no decurso dela, o condenado

a) infringir grosseira ou repetidamente os deveres ou regras de conduta impostos ou o plano individual de readaptação social, ou

b) cometer crime pelo qual venha a ser condenado, e revelar que as finalidades que estavam na base da suspensão não puderam, por meio dela, ser alcançadas.

2. A revogação determina o cumprimento da pena de prisão fixada na sentença, sem que o condenado possa exigir a restituição de prestações que haja efectuado.

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 crime¹.

Se a ausência de antecedentes criminais por si só não chega para justificar uma suspensão de pena, como já tem sido afirmado pelos nossos Tribunais, não é menos certo que as condenações anteriores ou situações de reincidência não obstam decisivamente à possibilidade de se suspender a execução da pena de prisão aplicada em medida não superior a 3 anos, se se tiver como justificado formular a conclusão de que a simples censura do facto e a ameaça da prisão realizam de forma adequada

¹ - JESCHECK, citado a fls. 137 do Código Penal de Macau de Leal-Henriques/Simas Santos

e suficiente as finalidades da punição.²

É verdade que o tribunal deve correr um risco prudente, uma vez que esperança não é seguramente uma certeza. E se tem sérias dúvidas sobre a capacidade do arguido para compreender a oportunidade de ressocialização que lhe é oferecida, a prognose deve ser negativa.³

Mas a suspensão da execução da pena de prisão aplicada em medida não superior a três anos deve ter lugar, nos termos do artigo 50º do Código Penal, 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.

Constitui uma medida de conteúdo ressocializador, de forte exigência no plano individual, particularmente adequada para, em certas circunstâncias e satisfazendo as exigências de prevenção geral, responder eficazmente a imposições de prevenção especial de socialização, ao permitir responder simultaneamente à satisfação das expectativas da comunidade na validade jurídica das normas violadas e à socialização e integração do agente no respeito pelos valores do direito, através da advertência da condenação e da injunção que impõe para que o agente conduza a vida de acordo com os valores socialmente mais relevantes.

A ameaça da prisão, especialmente em indivíduos sem

² - Acs do STJ de 12/12/2002 e 17/2/2000, procs.4196/02- 5ª e proc. 1162/99-5ª

³ - Leal Henriques e Simas , Santos, ob. cit., 137

antecedentes criminais, mas também em indivíduos que nunca tiveram uma experiência prisional e se mostram socialmente integrados - pese embora algumas experiências criminógenas não consistentes - contém, por si mesma, virtualidades para assegurar a realização das finalidades da punição, nomeadamente a finalidade de prevenção especial e a socialização, sem sujeição ao regime, sempre estigmatizante e muitas vezes de êxito problemático, da prisão.

A suspensão da execução, acompanhada das medidas e das condições admitidas na lei que forem consideradas adequadas a cada situação, permite, além disso, manter as condições de sociabilidade próprias à condução da vida no respeito pelos valores do direito como factores de inclusão, evitando os riscos de fractura familiar, social, laboral e comportamental como factores de exclusão.

A filosofia e as razões de política criminal que estão na base do instituto, radicam essencialmente no objectivo de afastamento das penas de prisão efectiva de curta e média duração, garantindo ainda, quer um conteúdo bastante aos fundamentos de ressocialização, quer exigências mínimas de prevenção geral e de defesa do ordenamento jurídico, afigurando-se nuclear neste instituto o valor da socialização em liberdade.

Não são, por outro lado, considerações de culpa que devem ser tomadas em conta, mas juízos prognósticos sobre o desempenho da personalidade do agente perante as condições da sua vida, o seu comportamento e as circunstâncias do facto, que permitam fazer supor que as expectativas de confiança na prevenção da reincidência são fundadas.

A suspensão da execução da pena não depende de um qualquer

modelo de discricionariedade, mas, antes, do exercício de um poder-dever vinculado, devendo ser decretada, na modalidade que for considerada mais conveniente, sempre que se verifiquem os respectivos pressupostos formais e materiais.

3. Na decisão de revogação ou não da suspensão deve tomar-se em consideração a *ratio* do próprio instituto de suspensão, isto é, o julgador deve concentrar-se na procura da verificação ou não da ideia *prognose social favorável*. Por outras palavras, o tribunal de condenação deve correr um risco prudente, na esperança de que o condenado observará em futuro todos os padrões sociais básicos e não voltar a cometer mais ilícitos por ser capaz de aproveitar a oportunidade que lhe é oferecida, quando nos autos são oferecidos elementos bastantes para tal.

E certamente, tal *prognose social favorável* não é coisa abstracta ou arbitrária, mas há de ser encontrada através de elementos factuais concretos, especialmente, os elementos relacionados com as circunstâncias anteriores, simultâneos ou posteriores de prática de crime e da personalidade do agente.

E daqui se retira que o juízo de prognose não resulta de uma qualquer linearidade matemática, importando muitas vezes uma indagação completa e exaustiva de todo o circunstancialismo de forma a não desperdiçar de uma forma simplista as razões que presidiram à suspensão e que visa, no fundo, uma ressocialização e uma vida integrada nos valores da sociedade e que não se consegue com a prisão.

4. No caso, após a sua primeira condenação, infringiu o recorrente a regra de conduta imposta, de proibição de entrada nos casinos de R.A.E.M. e jogou no casino.

Ora, dentro de uma visão simplista, à primeira vista, estaria legitimada a decisão de revogação de suspensão do tribunal "*a quo*", pelo facto de que falhou a crença razoável na capacidade de observância dos padrões sociais por parte do recorrente, por ter violado, propositadamente, o dever que se lhe tinha imposto.

Contudo, naquela linha de pensamento, no sentido de prosseguir o desiderato último do instituto em causa e que é o da ressocialização, evitando-se o efeito estigmatizante das penas detentivas, a lei oferece, para além do instituto de revogação de suspensão, outros mecanismos de reacção contra um comportamento violador do dever no artigo 53º do C. Penal:

Se, durante o período de suspensão, o condenado, culposamente, deixar de cumprir qualquer dos deveres ou regras de conduta impostos ou não corresponder ao plano de readaptação social, pode o tribunal:

- a) Fazer uma solene advertência;
- b) Exigir garantias de cumprimento dos deveres que condicionam a suspensão;
- c) Impor novos deveres ou regras de conduta, ou introduzir exigências acrescidas no plano de readaptação; ou
- d) Prorrogar o período de suspensão até metade do prazo inicialmente fixado, mas não

por menos de 1 ano nem por forma a exceder o prazo máximo de suspensão previsto no nº 5 do artigo 48º.

E da articulação entre os artigos 53º e 54º do C. Penal há exactamente um reforço daquela ideia de funcionamento não automático da revogação da suspensão, privilegiando-se uma relação de precedência entre estas duas normas na sua aplicação, isto é, o julgador, quando está perante uma situação de não cumprimento do dever imposto, deve verificar, em primeiro lugar, a aplicabilidade do artigo 53, e caso se conclua pela sua não aplicabilidade é que se vai para o artigo 54.

Como bem diz o Exmo Senhor Procurador Adjunto, cuja posição se passa a acolher, o que é decisivo na decisão sobre as consequências possíveis (modificação ou revogação) é a ponderação do grau da violação do dever, a sua personalidade, comportamento e condições de vida. Caso se conclua que haja violação grosseira ou repetitiva, pode e deve tomar-se imediatamente aplicável a revogação, caso contrário, deve encontrar-se uma das medidas possíveis enumeradas no art. 53 do C. Penal.

Se essa premissa está correcta, temos de ver quais são as circunstâncias, com relevância, espelhadas no caso.

Na verdade, há ainda um facto que se deve tomar em consideração, que é a ausência de outros comportamentos semelhantes durante todo o período de suspensão entretanto já decorrido, sendo agora esta a única violação dos deveres impostos. Daí se afasta logo a verificação da circunstância de repetição da conduta violadora dos

deveres.

Por outro lado, em consonância com os restantes factos provados, não se descortina que a conduta do recorrente se enquadra, completamente, na ideia de se trata de uma infracção grosseira. Na verdade, a ideia de infracção grosseira relaciona-se restritamente com a culpabilidade do agente, é necessário para sua verificação algo mais do que uma mera conduta intencional. No caso, parece que seja difícil de encontrar circunstâncias suficientemente fortes para concluir pela sua verificação.

Em termos de reacção contra a conduta violadora dos deveres do recorrente, o Tribunal podia lançar mão do mecanismo previsto no art. 53º do C.P., escolhendo uma das medidas reputada mais adequada para as finalidades em presença.

Com efeito, como se viu, o art. 53º do C.P. prescreve vários métodos para atingir o fim visado, nomeadamente, uma advertência solene ao arguido ou até a prorrogação do período de suspensão. Alternativas essas que têm por finalidade última igual à revogação de suspensão, embora com intensidade diversa.

Por estas razões, neste caso concreto, entende-se que, perspectivando as finalidades em que radica a razão de ser do instituto em causa, importaria tentar outras medidas e que talvez se justificassem, visto o circunstancialismo do caso concreto, em particular as condições em que se deslocou ao Casino, o facto de estar a gerir lojas de café, ter família a cargo, o próprio facto de ter decorrido cerca de 1 ano e meio sem violação

dos deveres impostos.

Pelo que se julgará procedente o recurso.

IV – DECISÃO

Pelas apontadas razões, acordam em conceder provimento ao recurso e, revogar a decisão recorrida, devendo ser aplicada ao arguido uma outra medida, para já, que não a revogação da suspensão da execução da pena de prisão.

Sem custas por não serem devidas.

Macau, 12 de Outubro de 2006,

João A. G. Gil de Oliveira

Choi Mou Pan

Lai Kin Hong