

Supremo Tribunal de Justiça
Processo nº 03P2856

Relator: HENRIQUES GASPAR

Sessão: 29 Outubro 2003

Número: SJ200310290028563

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: REC PENAL.

JOVEM DELINQUENTE **FINS DA PENA**

Sumário

1. A imposição de um regime penal próprio para os designados "jovens delinquentes" traduz uma das opções fundamentais de política criminal, ancorada em concepções moldadas por uma racionalidade e intencionalidade de preeminência das finalidades de integração e socialização, e que, por isso, comandam quer a interpretação, quer a aplicação e a avaliação das condições de aplicação das normas pertinentes.
2. O regime penal especial aplicável aos jovens entre os 16 e os 21 anos que consta do Decreto-Lei nº 401/82, de 22 de Setembro, constitui uma imediata injunção de política criminal que se impõe, por si e nos respectivos fundamentos, à modelação interpretativa dos casos concretos objecto de apreciação e julgamento.
3. A consideração das finalidades de prevenção, particularmente a função da prevenção geral deve ter um valor de intervenção específico no domínio do direito penal dos jovens delinquentes, pois a confiança da comunidade na validade das normas não pode constituir parâmetro que impeça a realização das finalidades de política criminal que justificam e conformam o regime penal dos jovens.
4. A comunidade deve sentir e compreender as opções de política criminal que se realizam através da formulação e aplicação do direito penal dos jovens adultos e os valores federadores da sociedade também exigem que o direito penal contenha instrumentos que na maior dimensão possível, sejam aptos a realizar finalidades de (re)integração dos jovens delinquentes, de inclusão e de chamamento aos valores.

5. A concordância entre as exigências impostas pela preservação da confiança da comunidade na validade das normas e as imposições, também fundamentais, de prevenção especial de socialização relativamente a jovens adultos, realiza-se por meio da intervenção dos instrumentos colocados à disposição do juiz no direito penal dos jovens, especialmente, e no que respeita à criminalidade mais grave, pelo poder-dever de atenuação especial da pena prevista no artigo 4º do Decreto-Lei nº 401/82, de 23 de Setembro, sempre que haja sérias razões para crer que a atenuação possam resultar vantagens para a reinserção social do jovem condenado.

Texto Integral

Acordam na Secção Criminal do Supremo Tribunal de Justiça:

1. "A", identificado no processo, foi acusado pelo Ministério Público, juntamente com outros cinco indivíduos, imputando-lhes a autoria material, por cada um, de um crime de tráfico de estupefacientes, previsto e punido pelo artigo 21º, nº 1, e Tabelas I-A e I-B, do Decreto-Lei nº 15/93, de 22 de Janeiro. O arguido foi também acusado da autoria material, em concurso efectivo, por um crime de condução sem habilitação, previsto e punido no artigo 3º, nº 2, do Decreto-Lei nº 2/98, de 3 de Janeiro.

Realizado o julgamento, o Tribunal Colectivo do Círculo de Cascais julgou a acusação procedente, e condenou o arguido A pelo crime de tráfico, previsto e punido no artigo 21º, nº 1, do Decreto-Lei nº 15/93, de 22 de Janeiro, na pena de quatro anos e seis meses de prisão, e pelo crime de condução sem habilitação legal, previsto e punido no artigo 3º, nº 2, do Decreto-Lei nº 2/98, de 3 de Janeiro, na pena de três meses de prisão. Em cúmulo jurídico, conforme o disposto no artigo 77º do Código Penal, o arguido foi condenado na pena de quatro anos e sete meses de prisão.

2. Não se conformando com o decidido, o arguido A interpôs recurso para o Supremo Tribunal, que motivou, formulando, a final, as seguintes conclusões:

1ª. O arguido confessou os factos, tendo colaborado com os elementos das forças policiais nas investigações, fornecendo elementos concretos para o combate ao tráfico, e demonstrou encontrar-se arrependido das suas condutas sob censura;

2ª. Presentemente o arguido já não consome estupefacientes, fez voluntariamente um tratamento específico e está a ser acompanhado pela instituição "Desafio Jovem", sendo certo que, à data dos factos, consumia estupefacientes, haxixe e cocaína, desde os 18 anos de idade;

3ª. O arguido não teve tempo de ter grandes lucros com as transacções de droga, na medida em que se provou que se dedicava à aquela actividade desde data incerta, não posterior ao dia 28.1.2002 e foi detido aos 23.5.200;

4ª. O arguido tinha apenas 18 anos de idade à data dos factos, sendo modestas as suas condições sócio-económicas;

5ª. A circunstância de o arguido se encontrar preso preventivamente há mais de um ano, à ordem deste processo, fê-lo certamente reflectir sobre o crime que cometeu e os efeitos nefastos que o mesmo lhe trouxe;

6ª. Por outro lado, as necessidades de reprovação e prevenção encontram-se muito esbatidas, dado o longo período de prisão preventiva já sofrido pelo arguido;

7ª. Afigura-se que os elementos descritos acerca da personalidade do jovem arguido, fornecem sérias razões para se crer que existe adequação no recurso à atenuação especial da pena para possibilitar a sua reinserção social;

8ª. Essa atenuação deriva, assim e desde logo de ocorrer quer potencial, quer substancialmente, uma situação de poder beneficiar do regime penal para jovens delinquentes;

9ª. Crê-se, por todo o exposto, que existe forte e séria expectativa favorável de actuação futura do arguido no sentido de vir a ter a sua vida ordenada e conforme o Direito;

10ª. No caso concreto impõe-se, pelo exposto, o recurso aos princípios da proporcionalidade e equidade, em nome da justiça;

11ª. Disto resulta a plena aplicabilidade do regime estabelecido nos artigos 72º do Código Penal, e 31º do Decreto-Lei n.º 15/93;

12ª. Face a esse circunstancialismo, «pugna-se como criteriosa e adequadamente doseada» que ao arguido, pelo crime de tráfico p. e p. no artigo 21º do Decreto-Lei n.º 15/93, fosse aplicada a pena de 2 anos e nove

meses de prisão;

13ª. Pelo crime de condução sem habilitação legal, p. e p. no art. 3º, nº 2, do Decreto-Lei n.º 2/98, três meses de prisão;

14ª. Em cúmulo jurídico, na pena única de três anos de prisão;

15ª. Dado não convergirem particulares exigências de prevenção em concreto, não faz sentido o cumprimento efectivo de uma pena de prisão pelo arguido, sendo verosímil a sua reinserção social;

16ª. Parece, no caso sub judice, bastar a simples censura do facto e a ameaça da pena para afastar o arguido da criminalidade e satisfazer as necessidades de reprobção e prevenção do crime;

17ª. Deve, por conseguinte, ser suspensa a execução dessa pena, pelo período de cinco anos (art. 48º Código Penal);

18ª. Ao entender diversamente, o acórdão violou, designadamente e por erro de interpretação, os artigos 71º, 72º, 73º, 74º do Código Penal.

Pelo exposto, o recorrente pede que seja dado provimento ao recurso, substituindo-se a decisão recorrida por outra que o condene, em cúmulo, na pena única de 3 anos de prisão, e suspenda a sua execução pelo período de cinco anos.

O Ministério Público, na resposta à motivação, aproxima-se da posição do recorrente, fazendo referência à aplicação do regime especial dos jovens adultos, e sustenta na conclusão da sua resposta, que «tendo em conta que o Colectivo da primeira instância deu como provado que o arguido, então com 18 anos de idade, tem uma filha de pouco mais de um ano de idade, confessou, mostrou arrependimento (...) e colaborou sempre com as forças policiais, não repugna ao Ministério Público, tal como afirmara nas alegações orais em sede de audiência de julgamento, que a pena de prisão pelo crime de tráfico de estupefacientes seja substancialmente diminuída de modo à sua execução ser suspensa pelo período de 5 anos e que seja condenado em multa pelo crime de condução sem carta, assegurando-se, assim, o objectivo principal das penas que é o da reinserção social do delinquente».

3. Neste Supremo Tribunal, o Exmº Procurador-Geral Adjunto, na intervenção a que se refere o artigo 416º do Código de Processo Penal, considerou nada

obstar ao conhecimento do recurso.

4. Colhidos os vistos, teve lugar a audiência, com a produção de alegações, cumprindo apreciar e decidir.

O Tribunal Colectivo considerou provados os seguintes factos:

1. Os arg^os A e B, tio e sobrinho respectivamente, dedicam-se desde data incerta, sendo o primeiro desde data não posterior ao dia 28.1.2002 e o segundo desde Maio de 2002, à compra, transporte, guarda e revenda de heroína e de cocaína no Bairro do Pinhal do Fim do Mundo, Galiza / São João do Estoril / Cascais.

Para tanto, permanecem nas ruas desse bairro, e o arguido A, por si ou através de indivíduos escolhidos para o efeito, entrega doses dessas substâncias aos consumidores que ali se dirigem para se abastecer e em contrapartida recebe dinheiro.

As operações de preparação e venda das drogas pertencentes ao arguido A e ao arguido B desenvolveram-se fundamentalmente a partir da barraca n^o 136, situada na parte superior do bairro, e repetiram-se diariamente até ao dia 22.5.2002, data em que o primeiro foi detido. O arguido A vivia nessa barraca com a arguida C, a qual o auxiliava na guarda e nas vendas de drogas.

O arguido A, actuando no local referido (Barraca n^o 136 do Bairro do Fim do Mundo), e pelo menos entre 28 de Janeiro e 22 de Maio de 2002, vendeu por várias vezes, a consumidores que procuravam droga, embalagens de cocaína e heroína, conforme verificação feita em diligências de vigilância: nove ocorrências de venda no dia 28 de Janeiro de 2002; oito no dia 29; duas no dia 30; duas no dia 7 de Maio; três no dia 9; três e recebimento de dinheiro (pagamentos) no dia 14; quatro no dia 16; e três no dia 22 do mesmo mês.

No dia 22 de Maio de 2002, pelas 15h30, a PSP dirigiu-se ao bairro e o arguido A fugiu e foi perseguido até uma casa sita no lote ..., da Rua Luther King, no Bairro Novo do Pinhal do Fim do Mundo, onde já se encontrava a arguida C.

A polícia buscou a zona próxima do pinheiro junto do qual anteriormente observara o arguido A a esconder uma embalagem de droga, e encontrou um maço de cigarros que continha 9 pacotes de heroína com o peso total de 1,352 gramas.

2. O arguido A não é titular de carta de condução, de licença nem de outro documento que o habilite a guiar carros e motos pelas ruas e pelas estradas e sabe que essa actividade está reservada pela lei aos que são titulares de habilitação para tanto.

Não obstante, dedica-se repetidamente a guiar essas viaturas nessas circunstâncias.

Para esse efeito dispõe duma moto de cross sem chapa identificadora e de um carro de marca "Rover", modelo "414i" e matrícula nº HL.

No dia 30 de Janeiro de 2002, pelas 16h17, no Bairro do Pinhal do Fim do Mundo, entrou para o carro de marca "Opel" modelo "Corsa" e matrícula nº SH, pô-lo em andamento, deslocou-se nele para parte desconhecida e regressou ao mesmo bairro cercadas 16h33.

No dia 7 de Maio de 2002, pelas 10h10, no mesmo local entrou para o seu carro e partiu, acompanhado pela sua companheira, a arguida C. Deslocaram-se a parte incerta e regressaram pelas 11h50.

Voltaram a sair pelas 12h10, indo o arguido A ao volante, acompanhados por um indivíduo de tez morena.

No dia 8 de Maio de 2002, pelas 16h00, o arguido A chegou ao Bairro do Pinhal do Fim do Mundo ao volante do seu carro. Pelas 16h15 deambulou na sua moto a averiguar se a zona estava vigiada ou se era segura para a sua actividade de venda de drogas. Pelas 16h50 repetiu esse cuidado, tal como o repetiu pelas 17h35.

No dia 9 de Maio de 2002, pelas 14h20, deslocou-se de moto até uns prédios sitos nas proximidades do Bairro do Pinhal do Fim do Mundo. Voltou ao local e partiu novamente na sua moto pelas 14h35; regressou pelas 15h20.

No dia 14 de Maio de 2002, pelas 10h15, deslocou-se na viatura em companhia da arguida C.

No dia 16 de Maio de 2002, pelas 12h05, segue de moto para o Vale de St^a. Rita. Ao chegar entrega à arguida C um volume. Pelas 12h40 saem ambos no carro indo ele a guiar e voltam pelas 12h45. Pelas 15h25 saiu de moto para uns prédios existentes na proximidade do Bairro.

No dia 22 de Maio de 2002, pelas 12h45, o arguido A saiu de carro acompanhado pela companheira e pela filha. Volta pelas 13h15.

3. O arguido sabia que as descritas condutas lhe estavam vedadas pela lei e que lhe eram socialmente censuradas, e, não obstante, determinou-se livre e conscientemente.

Sabia também que é proibido comprar, transportar, guardar, consumir, embalar e vender as referidas substâncias, cuja composição química conhecia.

Igualmente sabia que o consumo de drogas põe em risco a saúde das pessoas que se dedicam a essa actividade; conhecia os perigos a que os mesmos indivíduos se expõem, e expõem as pessoas que lhes são próximas, de transmissão de doenças incompatíveis com a vida; sabia, igualmente que os consumidores de drogas dedicam-se crescentemente a apoderar-se de bens alheios a fim de financiar a sua toxicodependência. O arguido conformou-se voluntariamente com a produção de todos esses resultados.

4. À data dos factos o arguido A consumia estupefacientes, haxixe, heroína e cocaína, desde os 18 anos de idade.

Diariamente consumia cerca de 2 quartas nas quais gastava cerca de 4.000 \$00.

Anteriormente trabalhava como servente de pedreiro auferindo 6.000\$00 diários.

Vive juntamente com uma companheira, a arguida C, com quem tem uma filha de 1 ano e 3 meses de idade.

Presentemente já não consome estupefacientes, fez um tratamento específico e está a ser acompanhado pela instituição "Desafio Jovem".

Está arrependido pelos factos que praticou, e colaborou com os elementos das forças policiais nas investigações, fornecendo elementos concretos para o combate ao tráfico.

Anteriormente foi condenado por crime de condução sem habilitação legal, por factos de 25 de Fevereiro de 2002 e decisão de 26 de Fevereiro de 2002, na pena de 70 dias de multa à taxa diária de 2 Euros.

5. Os factos provados integram os crimes por que o requerente foi condenado, discordando este, como resulta dos termos da sua motivação, apenas da medida da pena que lhe foi aplicada.

À data dos factos, o recorrente tinha completado 18 anos.

O artigo 9º do Código Penal remete para legislação especial o regime penal dos indivíduos maiores de 16 e menores de 21 anos. A imposição de um

regime penal próprio para os designados "jovens delinquentes" traduz uma das opções fundamentais de política criminal, ancorada em concepções moldadas por uma racionalidade e intencionalidade de preeminência das finalidades de integração e socialização, e que, por isso, comandam quer a interpretação, quer a aplicação e a avaliação das condições de aplicação das normas pertinentes.

A delinquência juvenil, com efeito, e em particular a delinquência de jovens adultos e de jovens na fase de transição para a idade adulta, é um fenómeno social muito próprio das sociedades modernas, urbanas, industrializadas e economicamente desenvolvidas, obrigando, desde logo o legislador, a procurar respostas exigidas por este problema de indiscutível dimensão social.

O regime pressuposto no artigo 9º do Código Penal consta (ainda hoje) do Decreto-Lei nº 401/82, de 22 de Setembro, e contém uma dupla vertente de opções no domínio sancionatório: evitar, por um lado e tanto quanto possível, a pena de prisão, impondo a atenuação especial sempre que se verifiquem condições prognósticas que prevê (artigo 4º), e por outro, pelo estabelecimento de um quadro específico de medidas ditas de correcção (artigos 5º e 6º).

O regime penal especial aplicável aos jovens entre os 16 e os 21 anos constitui, pois, uma imediata injunção de política criminal que se impõe, por si e nos respectivos fundamentos, à modelação interpretativa dos casos concretos objecto de apreciação e julgamento. Injunção que se mantém actual (e porventura mesmo actualizada), como se pode ver na mais recente manifestação externa de uma intenção legislativa de recomposição do regime vigente (a Proposta de Lei nº 45/VIII, no "Diário da Assembleia da República", II série-A, de 21 de Setembro de 2000).

Na Exposição de Motivos desta Proposta de Lei assenta-se na necessidade, indiscutida, de encontrar as respostas e reacções que melhor parecem adequar-se à prática por jovens adultos de factos qualificados pela lei como crime. «O direito penal dos jovens adultos surge, assim, como categoria própria, envolvendo um ciclo de vida», correspondendo «a uma fase de latência social que faz da criminalidade um fenómeno efémero e transitório. Observa-se, com efeito, nas sociedades modernas, que o acesso à idade adulta não se processa como antigamente, através de ritos de passagem, como eram o fim da escolaridade, o serviço militar ou o casamento que representavam um "virar de página" na biografia individual.

O que ocorre, hoje, é uma fase de autonomia crescente face ao meio parental e de dependência crescente face à sociedade que faz dos jovens adultos uma categoria social heterogénea, alicerçada em variáveis tão diversas como são o facto de o jovem ter ou não autonomia financeira, possuir ou não uma profissão, residir em casa dos pais ou ter casa própria».

«Este período de latência social - em que o jovem escapa ao controlo escolar e familiar sem se comprometer com novas relações pessoais e profissionais - potencia a delinquência, do mesmo modo que, a partir do momento em que o jovem assume responsabilidades e começa a exercer os papéis sociais que caracterizam a idade adulta, regride a hipótese de condutas desviantes».

«É este carácter transitório da delinquência juvenil que, se se quer evitar a estigmatização, deve ter-se presente ao modelar o sistema de reacções».

Nesta intencionalidade de política criminal quanto ao tratamento pelo direito penal deste fenómeno social, uma das ideias essenciais é, como se salientou, a de evitar, na medida do possível, a aplicação de penas de prisão aos jovens adultos. Na verdade, «comprovada a natureza criminógena da prisão, sabe-se que os seus malefícios se exponenciam nos jovens adultos, já porque se trata de indivíduos particularmente influenciáveis, já porque a pena de prisão, ao retirar o jovem do meio em que é suposto ir inserir-se progressivamente, produz efeitos dessocializantes devastadores» (cfr. Proposta de Lei, cit.), constituindo um sério factor de exclusão.

6. Como dispõe o artigo 40º, nº 1, do Código Penal, a aplicação das penas visa a protecção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade. As finalidades das penas (na previsão, na aplicação e na execução) são, assim, na filosofia da lei penal portuguesa expressamente afirmada, a protecção de bens jurídicos e a integração de agente do crime nos valores sociais afectados. Na protecção de bens jurídicos vai ínsita uma finalidade de prevenção de comportamentos danosos que afectem tais bens e valores, ou seja, de prevenção geral. A previsão, a aplicação ou a execução da pena devem prosseguir igualmente a realização de finalidades preventivas, que sejam aptas a impedir a prática pelo agente de futuros crimes, ou seja uma finalidade de prevenção especial.

As finalidades das penas (de prevenção geral positiva e de integração e de prevenção especial de socialização) conjugam-se na prossecução do objectivo

comum de, por meio da prevenção de comportamentos danosos, proteger bens jurídicos comunitariamente valiosos cuja violação constitui crime.

Num caso concreto, a finalidade de tutela e protecção de bens jurídicos há-de constituir, por isso, o motivo fundamento da escolha do modelo e da medida da pena; de tutela da confiança das expectativas da comunidade na validade das normas, e especificamente na validade e integridade das normas e dos correspondentes valores concretamente afectados.

Por seu lado, a finalidade de reintegração do agente na sociedade há-de ser, em cada caso, prosseguida pela imposição de uma pena cuja espécie e medida, determinada por critérios derivados das exigências de prevenção especial, se mostre adequada e seja exigida pelas necessidades de ressocialização do agente, ou pela intensidade da advertência que se revele suficiente para realizar tais finalidades.

Nos limites da prevenção geral de integração e da prevenção especial de socialização há-de ser encontrado o modelo adequado e a medida concreta da pena, sempre de acordo com o princípio da culpa como seu limite inultrapassável.

7. A consideração das finalidades de prevenção, particularmente a função da prevenção geral, há-de ter, porém, um valor de intervenção específico no domínio do direito penal dos jovens delinquentes. A confiança da comunidade na validade das normas, se não pode ceder em limites que lhe retirem sentido na ponderação e concordância prática das finalidades e exigências em presença, não poderá, do mesmo modo, constituir parâmetro que impeça a realização das finalidades de política criminal que justificam e conformam o regime penal dos jovens.

A comunidade deve ter confiança na validade das normas penais, afirmada pela aplicação das penas adequadas pela sua violação, que traduza a interiorização e o respeito pelo sistema de valores fundamentais comunitariamente aceites e, por isso, penalmente tutelados; mas, do mesmo modo, a comunidade deve sentir e compreender as opções de política criminal que se realizam através da formulação e aplicação do direito penal dos jovens adultos. Os valores federadores da sociedade também exigem que o direito penal contenha instrumentos que, na maior dimensão possível, sejam aptos a realizar finalidades de (re)integração, de inclusão e de chamamento aos valores.

Os tráficos de droga constituem, hoje, nas sociedades desenvolvidas, um dos factores que provoca maior perturbação e comoção social, tanto pelos riscos (e pelos incomensuráveis danos) para bens e valores fundamentais - a saúde física e psíquica de milhares de cidadãos, especialmente jovens, hipotecando prematuramente vidas que se desfazem antes de se fazer, as fracturas devastadoras nas famílias e na coesão social primária, os comportamentos desviantes conexos, sobretudo nos percursos da criminalidade adjacente e dependente - , como pela exploração das dependências que gera lucros subterrâneos, alimentando economias criminais, que através de reciclagem contaminam a economia legal.

O reconhecimento do fenómeno e da comoção social que provoca, se faz salientar a necessidade de acautelar as finalidades de prevenção geral na determinação das penas no crimes de tráfico de droga, como garantia da validade das normas e de confiança da comunidade, não pode, porém, deixar de ser confrontado com outros valores relevantes, em que se incluem as exigências de integração pressupostas pelo especial cuidado no tratamento penal do jovens delinquentes.

A concordância entre as exigências impostas pela preservação da confiança da comunidade na validade das normas e as imposições, também fundamentais, de prevenção especial de socialização relativamente a jovens adultos, realiza-se por meio da intervenção dos instrumentos colocados à disposição do juiz no direito penal dos jovens, especialmente, e no que respeita à criminalidade mais grave, pelo poder-dever de atenuação especial da pena, prevista no artigo 4º do Decreto-Lei nº 401/82, de 23 de Setembro, sempre que haja sérias razões para crer que da atenuação possam resultar vantagens para a reinserção social do jovem condenado.

A finalidade de reinserção social (e, por consequência, de prevenção especial de socialização) é, pois, da maior intensidade; sobreleva aqui as demais finalidades, mesmo se em circunstâncias de forte impacto e preocupação social a atenuação especial da pena possa enfraquecer, em certo sentido e em momentos histórico-sociais intensos, a função da confiança. Na ponderação relativa das finalidades, a confiança na validade das normas tem de ser garantida pela afirmação da validade e integridade axiológica que a própria condenação por si mesma sempre traduz; a afirmação dos valores está ínsita na condenação pela ofensa da norma violada, como quer que num dado caso sejam os termos da condenação, e por isso, mesmo que em circunstâncias sociais fortemente sentidas, intervenha a atenuação da pena determinada pela

idade jovem do condenado e pelo prognóstico favorável de reintegração.

8. As considerações antecedentes desenham os modelos em que deve ser encontrada a resposta e intervenção concreta na definição sancionatória dos factos que estão em causa, e que o recorrente vem submeter à apreciação deste Supremo Tribunal.

Uma das formas de prosseguir, em concordância de referências, as finalidades da pena, quando estejam em causa jovens, é a imposição ao juiz do dever de atenuar especialmente a pena «quando tiver razões para crer que da atenuação resultem vantagens para a reinserção social do jovem condenado», como se dispõe no regime actualmente vigente, no artigo 4º do Decreto-Lei nº 401/82, de 23 de Setembro.

A aplicação do regime penal relativo a jovens entre os 16 e os 21 anos - regime-regra de sancionamento penal aplicável a esta categoria etária - não constitui, pois, uma faculdade do juiz, mas antes um poder-dever vinculado que o juiz deve (tem de) usar sempre que se verifiquem os respectivos pressupostos; a aplicação é, em tais circunstâncias, tanto obrigatória, como oficiosa.

A oficiosidade da aplicação e do conhecimento de todas as questões que lhe pertinem resulta da natureza dos interesses que se visam proteger, na realização de uma irrecusável (pelo julgador) opção fundamental de política criminal, e da própria letra da lei ao usar a expressão "deve" com significado literal de injunção. Para tanto, o juiz não pode deixar de averiguar se existem pressupostos de facto para a atenuação sempre que o indivíduo julgado tenha idade que se integre nos limites da lei (cfr., v. g., os acórdãos do Supremo Tribunal, na "Colectânea de Jurisprudência", STJ, ano V, tomo III, pág. 192 e ano VII, tomo III, pág. 234, referindo vária jurisprudência).

Para decidir sobre a aplicação de regime relativo a jovens, o Tribunal, independentemente do pedido ou da colaboração probatória dos interessados, tem de proceder, autonomamente, às diligências e à recolha de elementos que considere necessários (e que, numa leitura objectiva, possam ser razoavelmente considerados necessários) para avaliar a verificação dos respectivos pressupostos - ou seja, determinar se pode ser formulado um juízo de prognose benigno quanto às expectativas de reinserção de um jovem com 18 anos à data da prática dos factos.

A lei processual prevê, aliás, modos próprios à recolha pelo juiz de elementos que o habilitem a exercer o poder-dever quanto à aplicação do regime especial para jovens que, por regra, exigirá prova especialmente dirigida à determinação da espécie e da medida da sanção a aplicar. Nesta perspectiva, os artigos 370º e 371º do Código de Processo Penal contêm disciplina particularmente adequada: o tribunal pode, em qualquer altura do julgamento, solicitar a elaboração de relatório social ou de informação dos serviços de reinserção social, ou a respectiva actualização quando já constarem do processo, bem como ordenar a produção da prova suplementar que se revelar necessária, ouvindo, sempre que possível, o perito criminológico, o técnico de reinserção social e quaisquer pessoas que possam depor com relevo sobre a personalidade e as condições de vida do arguido.

O acórdão recorrido não se pronunciou expressamente sobre os pressupostos - positivos ou de exclusão - da aplicação do regime penal previsto para os menores de 21 anos.

Ao não se pronunciar sobre a aplicabilidade do regime penal relativo a jovens, aplicando o regime geral, poder-se-á considerar que afastou implicitamente a aplicabilidade, no caso, daquele regime.

Todavia, a matéria de facto relativa às condições pessoais do recorrente permite sustentar, com a necessária suficiência, que se pode considerar provada a existência de motivos prognósticos sérios que permitem antever que a atenuação especial - com todas as consequências, nomeadamente com a possibilidade de aplicação de penas de substituição - será vantajosa para a reinserção social do jovem condenado.

Na verdade, o recorrente, sendo consumidor de estupefacientes à data dos factos, actualmente já não consome, trabalha, vive com uma companheira e com uma filha de tenra idade, fez um tratamento específico e está a ser acompanhado por uma instituição desolidariedade e auxílio. Está, como vem provado, arrependido pelos factos que praticou, tendo colaborado com as autoridades policiais nas investigações para combate ao tráfico.

Todas estas circunstâncias se revelam concordantes e muito favoráveis, e permitem formular um prognóstico positivo sobre a reinserção social do recorrente, que será mais conseguida na aplicação de uma moldura atenuada, como impõe o artigo 4º do Decreto-Lei nº 401/82, de 23 de Setembro.

Assim, atenuando especialmente a pena, de acordo com o disposto nos artigos

72º e 73º, nº 1, alínea b), do Código Penal, condena-se o recorrente, pelo crime previsto e punido no artigo 21º, nº 1, do Decreto-Lei nº 15/93, de 22 de Janeiro, na pena de dois anos e seis meses de prisão.

9. A pena de prisão aplicada em medida não superior a três anos deve ser suspensa 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» - dispõe o artigo 50º, nº 1, do Código Penal.

A suspensão da execução da pena constitui uma medida de conteúdo reeducativo e pedagógico, 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 ao direito, através da advertência da condenação e da injunção que esta impõe para que o agente conduza a vida de acordo com os valores inscritos nas normas.

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.

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.

Por fim, a suspensão da execução da pena não depende de um qualquer modelo de discricionariedade, mas, antes, como resulta dos termos de imposição do artigo 50º, nº 1, do Código Penal («o tribunal suspende»), do exercício de um poder-dever vinculado, devendo ser decretada, na modalidade que for considerada mais conveniente, sempre que se verifiquem os

respectivos pressupostos.

A suspensão de execução da pena, enquanto medida com espaço autónomo no sistema de penas da lei penal, traduz-se numa forte imposição dirigida ao agente do facto para pautar sua a vida de modo a responder positivamente às exigências de respeito pelos valores comunitários, procurando uma desejável realização pessoal de inclusão, e por isso também socialmente valiosa.

As circunstâncias pessoais relativas ao recorrente, especialmente a integração social que vem realizando com a recuperação da dependência, a inserção laboral e as responsabilidades da paternidade, permitem formular a previsão de que a simples ameaça da pena será suficiente para prevenir a reincidência, realizando a finalidade de prevenção especial. Por outro lado, nas condições específicas da situação concreta, a finalidade de prevenção geral realiza-se também, de modo bastante, com a declaração, que a própria condenação constitui, de validade das normas afectadas e de respeito pelos valores que protegem.

10. O recorrente vem também condenado pela prática do crime de condução sem habilitação legal, previsto e punido no artigo 3º, nº 2, do Decreto-Lei nº 2/98, de 3 de Janeiro, na pena de três meses de prisão.

O critério fundamental sobre a escolha da espécie da pena, enunciado no artigo 70º do Código Penal, é o de que «se ao crime forem aplicáveis, em alternativa, pena privativa e pena não privativa de liberdade, o tribunal dá preferência à segunda, sempre que esta realizar de forma adequada e suficiente as finalidades de prevenção».

Este critério, que traça ao tribunal uma orientação fundamental na escolha da pena, e constitui uma marcada imposição ao juiz, traduz uma das referências essenciais da filosofia do modelo penal, que é de reacção, na maior extensão possível, contra as penas institucionais ou privativas de liberdade, sempre que os fins das penas possam ser atingidos por outros modos de sancionamento.

As circunstâncias relativas ao recorrente, já referidas, não exigem nem aconselham a aplicação de uma pena de prisão pelo crime de condução sem habilitação, sendo a multa a pena mais adequada para realizar, no caso, as finalidades, aqui mais relevantes de prevenção especial.

Considera-se, por isso, adequada a pena de cem dias de multa, à razão de 1 Euro por dia (artigo 47º, nº 2, do Código Penal).

11. Nestes termos, acordam no Supremo Tribunal de Justiça, em conceder provimento ao recurso e, em consequência,, condenar o recorrente A:

a)-Pela prática do crime previsto no artigo 3º, nº 2, do Decreto-Lei nº 2/98, de 3 de Janeiro; na pena de cem dias de multa, a 1 Euro por dia;

b)-Pela prática do crime previsto no artigo 21º, nº 1, do Decreto-Lei nº 15/93, de 22 de Janeiro, na pena, especialmente atenuada (artigos 4º do Decreto-Lei nº 401/82, de 23 de Setembro e 73º, nº 1, alínea b), do Código Penal), de dois anos e seis meses de prisão;

c)-Suspender a execução da pena de prisão, acompanhada do regime de prova, nos termos dos artigo 50º, nºs 1 e 5, e 53º,nºs 1 e 3, do Código Penal, pelo período de três anos.

Não é devida taxa de justiça.

Lisboa, 29 de Outubro de 2003

Henriques Gaspar

Antunes Grancho

Políbio Flor

Soreto de Barros