

Tribunal da Relação de Lisboa
Processo nº 851/17.7PEOER.L1-3

Relator: ANA PAULA GRANDVAUX

Sessão: 13 Agosto 2018

Número: RL

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: RECURSO PENAL

Decisão: PROVIDO

CRIME DE CONDUÇÃO DE VEÍCULO EM ESTADO DE EMBRIAGUEZ

SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO DA PENA

Sumário

I - É admissível a condenação em pena de prisão suspensa na sua execução de um autor de crime de condução de veículo em estado de embriaguez p.p no artº 292º/1 do C.P, ainda que o mesmo possua antecedentes criminais pela prática de outros crimes de diferente natureza e maior gravidade e pratique o crime no decurso do período da suspensão da execução de outra pena.

II - Forçoso é que na data da prolação da decisão condenatória por aquele crime de condução sob o efeito do álcool, resulte da avaliação global a efectuar pelo julgador (ponderando o circunstancialismo concreto em que os factos em apreço são praticados e a personalidade do agente) a conclusão da existência de factos que demonstrem uma expressiva evolução do agente no sentido da sua reintegração social e do respeito pelas normais e princípios vigentes na sociedade.

Texto Integral

Acordam, em conferência, no Tribunal da Relação de Lisboa

I - RELATÓRIO

1 - O arguido Fábio ... foi julgado no Juízo Local Criminal de Oeiras - Juiz 2 pela prática em 24.9.2017 de um crime de condução de veículo em estado de embriaguez cometido em autoria material p.p. pelo artigo 292º, nº 1 e artº 69º/1/a) do C.P, e aí foi condenado, por sentença datada de 31.10.2017, na pena principal de cinco meses de prisão e na pena acessória de nove meses de

proibição de conduzir veículo a motor.

2 - Não se conformando com tal decisão o arguido interpôs recurso dessa sentença.

A motivação apresentada termina com a formulação das seguintes (transcritas) conclusões:

A- Na audiência de discussão e julgamento, bem como em alegações finais, o arguido demonstrou-se arrependido, confessando de forma livre, integral e sem reservas os fatos.

B- O arguido não contesta a factualidade que consta nos autos, bem pelo contrário tendo demonstrado interiorizaç' do do desvalor da sua conduta, bem como ofereceu prova quanto aos seus elementos socioeconómicos.

C- O arguido foi pai há 1 mês de um bebé, fruto da relação estável com a sua companheira Cátia ..., mais velha do que ele.

D- As finalidades de punição são, face ao Código Penal e atento o estipulado no artigo 40º, nº 1 Código Penal, a proteção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade, pelo que a escolha da pena acessória depende, unicamente, de considerações de prevenção geral e especial, não se vislumbra, no caso vertente, a existência de circunstâncias que levem a excluir esta preferência no tocante ao arguido considerando a confissão dos fatos e a sua integração social.

E- O arguido foi condenado a uma pena Efetiva de 5 (cinco) meses.

F- A outros arguidos em igualdade de circunstâncias, ainda foi aplicada a suspensão da execução da pena de prisão aplicada, a pena de prisão por dias livres ou até mesmo a aplicação de Trabalho a favor da comunidade em sede de recurso pelo TR de Lisboa.

G- O Tribunal a quo nem considerou a aplicação ao arguido de outra pena privativa da liberdade que não fosse a pena de prisão efetiva.

H- Assim sendo, a sentença padece de nulidade, nos termos do artigo 379º, nº 1 alínea c) do CPP, pois o Tribunal deveria incluir o facto do arguido estar inserido socialmente, e ter mulher e filhos menores a seu cargo como fatos relevantes, apreciando-os e, por conseguinte, ser a pena de prisão suspensa na sua execução, ou uma pena privativa da liberdade mas que permitisse ao arguido *exercer* atividade profissional e manter a sua vida familiar.

I- O Tribunal invés de tentar a ressocialização do arguido que se encontra inserido socialmente e familiarmente, o Tribunal prefere " despachar" o arguido para uma qualquer prisão cumprir 5 meses de prisão efetiva, sem relevar que este se encontra inserido socialmente.

J- Pelo exposto foram violados os artigos 40º, 50º, 53º e 71º do Código Penal e os artigos 374º, nº 2, 375º, nº 1 do CPP e ainda os artigos 53º e 58º da Constituição da República Portuguesa.

Pelo exposto, nos termos e nos de demais de direito, deverá o presente recurso ser considerado provado e procedente e, em consequência, revogar-se a Doutra Sentença recorrida a qual deverá ser substituída, por outra que a revogue e que, determine a aplicação ao arguido de uma pena de prisão suspensa na sua execução, ou a sua substituição por Trabalho a Favor da Comunidade ou de outra pena privativa da liberdade mas que permita ao arguido exercer atividade laborai e manter a sua vida familiar, tais como a pena de prisão por dias livres.

De uma coisa podemos com toda a certeza afirmar que um ser humano ficará mais revoltado ao ser condenado por uma pena efetiva de 5 meses por um crime de condução em estado de embriaguez e a pena de prisão será tudo menos uma prevenção geral ou especial, e sairá de lá ainda mais revoltado do que sim a aplicação de Trabalho a favor da comunidade, pois com este sim, o arguido ao cumprir trabalho sem qualquer retribuição honorária dirá mesmo para ele "Nunca mais bebo na vida " e ainda sim aprendeu mesmo a lição e não o cometerá no futuro tal ilícito.

Certa que V.Exas farão com a habitual prudência e sabedora a acostumada Justiça.

I.

3 - O M.P respondeu à motivação apresentada, defendendo a improcedência do recurso e terminando as suas contra-alegações com as seguintes (transcritas) conclusões:

De todo o exposto conclui-se que:

1.º - Nestes autos, por doutra sentença de 31 de Outubro de 2017, foi o arguido Fábio ... condenado pela prática, como autor material, de um crime de condução de veículo em estado de embriaguez, previsto e punido pelo artigo 292.º, n.º 1 do Código Penal, na pena de 5 meses de prisão efectiva e ainda na pena acessória de proibição de conduzir veículos com motor pelo período de 9 meses.

2.º - O critério subjacente à escolha da pena ou à sua substituição é o mesmo que encontramos para a determinação da medida da pena: o da realização das finalidades próprias da punição - a tutela necessária dos bens jurídicos e a reintegração do agente na comunidade;

3.º - Existe um limite mínimo de tutela da eficácia e validade geral do ordenamento jurídico abaixo do qual ficam em causa a tutela dos bens jurídicos e a confiança da comunidade na vigência da norma violada, limite este que, na prática, consubstanciará o limite de não execução da pena

aplicada;

4.º - No caso dos autos, muito bem andou a M.ma Juíza “a quo” ao condenar o arguido em pena de prisão efectiva a cumprir em contínuo, já que não existem nos autos quaisquer elementos que permitam concluir que os fins punitivos serão atingidos com pena não privativa da liberdade ou com a mera ameaça de uma pena privativa da liberdade ou mesmo com qualquer outra forma de cumprimento da pena de prisão.

Senão vejamos:

- À data dos factos o arguido já contava com 3 condenações, todas transitadas em julgada, nomeadamente pela prática de crimes de elevada gravidade (e puníveis apenas com penas de prisão), como os de sequestro, ofensa à integridade física qualificada e resistência e coacção. De facto, o arguido foi condenado no processo comum colectivo n.º 177/14.8PEOER por factos praticados em 22 de Março de 2014 e acórdão transitado em 5 de Maio de 2015, pela prática, em concurso efectivo, de um crime de sequestro, um crime de ofensa à integridade física qualificada e um crime de omissão de auxílio, na pena de 3 anos de prisão suspensa na sua execução por igual período com regime de prova, e foi também condenado no âmbito do processo n.º 785/13.4PEOER por factos praticados em 23 de Novembro de 2013 e sentença transitada a 23 de Novembro de 2015, pela prática de um crime de resistência e coacção em concurso com um crime de furto, na pena de 10 meses de prisão suspensa na sua execução pelo período de 1 ano, com regime de prova e na pena de 90 dias de multa à razão diária de €6;
- No que ao crime de condução em estado de embriaguez diz respeito, o arguido contava já com uma condenação pela prática desse tipo de crime, no processo n.º 144/15.4PTSNT, por factos praticados em 16 de Agosto de 2015 e sentença transitada em julgado em 10 de Março de 2016, tendo-lhe sido aplicada uma pena de 3 meses de prisão efectiva, a cumprir em dias livres e ainda uma pena acessória de proibição de conduzir veículos com motor pelo período de 5 meses;
- Não obstante todas as condenações sofridas e não obstante a última ter sido pela prática de crime da mesma natureza daquele pelo qual foi condenado nestes autos e já em prisão efectiva, embora a cumprir em dias livres, o arguido voltou a reiterar na prática do mesmo tipo de crime, que atenta gravemente contra a segurança da circulação rodoviária, manifestando, assim, absoluta indiferença às condenações sofridas e demonstrando não ter interiorizado minimamente o desvalor das suas condutas, nem mesmo após lhe ter sido aplicada uma pena de prisão efectiva a cumprir em dias livres, na condenação imediatamente anterior.

- Ademais, os factos que motivaram a condenação do arguido nestes autos foram praticados precisamente no decurso do período de suspensão da pena de prisão de 3 anos aplicada por Acórdão transitado em 5 de Maio de 2015 (no âmbito do processo n.º 177/14.8PEOER), de onde se retira uma vez mais que o arguido tem mantido absoluta indiferença não só às condenações sofridas, como também às penas que lhe foram impostas, já que, pese embora sujeita a uma pena de prisão suspensa na sua execução com regime de prova, se manteve a ela indiferente, voltando a delinquir e a atingir bens jurídicos que já anteriormente tinham sido por si violados;

- Acresce que, em julgamento, pese embora tenha confessado os factos (o que pouco abona a favor do arguido face à elucidativa e cabal prova da prática dos factos contra si reunida nos autos) o arguido não verbalizou qualquer tipo de arrependimento e tão-pouco demonstrou ter interiorizado o desvalor da sua conduta, conforme se salientou, e bem, na sentença recorrida, face à inverosimilhança e inconsistência das razões invocadas para o facto de ter conduzido em estado de embriaguez.

5.º - Num curto espaço de tempo, o arguido sofreu diversas condenações e o seu passado criminoso, de onde resulta a reiteração na ofensa ao bem jurídico tutelado pela norma incriminadora pela qual foi condenado nestes autos, demonstra, assim, claramente, que não é possível, nos termos do artigo 50.º, n.º 1 do Código Penal, fazer um juízo favorável quanto à sua capacidade de se conformar com o Direito e com os valores por ele tutelados.

6.º - O arguido continua a revelar uma absoluta desconsideração pelos bens jurídicos penalmente tutelados em geral e, em particular, pelos bens jurídicos tutelados pela norma incriminadora pela qual foi condenado nestes autos.

7.º - A execução da pena de prisão imposta ao arguido surge, assim, como a única solução punitiva adequada e suficiente às próprias necessidades de prevenção especial que o mesmo suscita e, acima de tudo, à reposição da confiança da comunidade na vigência da norma violada.

Deste modo, entendemos que deverá ser negado provimento ao presente recurso, confirmando-se integralmente a sentença recorrida.

V. Ex.^{as}, porém,
e como sempre, farão JUSTIÇA!

4- Esse recurso foi admitido nos autos por despacho de fls 55.

5 - Neste Tribunal, o Sr Procurador-Geral-Adjunto, emitiu o parecer de fls 65/66, aderindo à fundamentação da resposta do M.P na 1ª instância e concluindo pela improcedência do recurso.

6- Foi cumprido o artº 417º/2 do C.P.P, não tendo sido apresentada qualquer resposta.

7- Efectuado o exame preliminar e colhidos os vistos legais, foi o processo à conferência, cumprindo agora apreciar e decidir.

II - Questões a Decidir:

8 - Do artº 412º/1 do C.P.P resulta que são as conclusões da motivação que delimitam o objecto do recurso e conseqüentemente, definem as questões a decidir em cada caso (cf. Germano Marques da Silva em “Curso de Processo Penal” III edição 2ª edição, 2000 pág. 335 e Ac. do S.T.J de 13.5.1998 em B.M.J 477º 263), exceptuando aquelas que sejam do conhecimento officioso (cf. artº 402º, 403º/1, 410º e 412º todos do C.P.P e Ac. do Plenário das Secções do S.T.J de 19.10.1995 in D.R I - A série, de 28.12.1995).

9- No caso, as questões colocadas pelo arguido recorrente e a resolver por este Tribunal *ad quem*, são:

A)- vício da nulidade da sentença por omissão de pronúncia - artº 379º/1/c) do C.P.P;

B)- escolha da natureza da pena principal - impugnando a opção feita na 1ª instância pela efectividade da pena de prisão.

III - Fundamentação de Facto

Na sentença recorrida o Tribunal *a quo* considerou provado o seguinte:

1. No dia 24 de Setembro de 2017, pelas 3h56, o arguido conduzia o veículo automóvel ligeiro de mercadorias com a matrícula ..-41-.., na Rua ..., .., na união de freguesias de Carnaxide e Queijas, Oeiras.

2. Nessas circunstâncias de tempo e lugar, o arguido apresentava uma TAS de 1,58 g/l, correspondente a uma taxa de 1,50 g/l após dedução do erro máximo admissível.

3. Ao conduzir a viatura em causa, bem sabia o arguido que o fazia sob a influência do álcool, situação em que voluntariamente se colocou.

4. Estava bem ciente o arguido que tal conduta é proibida e punida por lei.

5. Resulta do relatório social do arguido junto aos autos que «*Fábio ... tem 22 anos e desde sempre integra o agregado familiar de origem, atualmente constituído pelos pais, irmão e avó. O agregado familiar apresenta estabilidade e equilíbrio a nível relacional, fruto dos elos de afetividade e coesão que caracterizam a vivência familiar desde há muitos anos, pese embora dentro de um registo permissivo e desculpabilizante.*

Do ponto de vista económico, a situação familiar é caracterizada por algumas dificuldades, sendo a mãe empregada de limpezas e o pai trabalhador da construção civil.

Fábio ... já é pai pela segunda vez, sendo o segundo filho (com alguns meses de idade) resultante da relação afetiva que mantém com uma certa estabilidade nos últimos anos com Cátia ..., um pouco mais velha do que ele. As fragilidades de Fábio ... estão fundamentalmente ligadas ao seu grau de imaturidade e à influência do grupo de pares da zona onde vive com os familiares, um bairro conotado com problemas de delinquência e marginalidade. Tal contexto tem dificultado a melhoria de importantes competências pessoais e sociais, como sejam as que se relacionam com a consciência crítica, o pensamento consequencial, a resolução de problemas, a motivação para a mudança, bem como ainda a autorregulação emocional e o controle da impulsividade.

Tais lacunas pessoais refletem-se, designadamente, na dificuldade do arguido em entrar de forma duradoura no mercado de trabalho, dada a falta de proatividade que revela ao nível da procura de emprego. As experiências que tem tido são de relativa curta duração, não obedecem a um registo de continuidade (períodos de inatividade laboral), não contribuindo, portanto, para a consolidação de hábitos de trabalho. Atualmente colabora com um tio na área das mudanças, sem contrato, pese embora segundo apurámos o faça com relativa regularidade.

Tal situação constitui um fator de risco ao contribuir para o aumento excessivo do tempo de lazer de Fábio ... e do convívio do mesmo com pares da mesma faixa etária com idênticos problemas de inserção social. (...)

Os presentes autos não tiveram repercussões negativas na vida do arguido, continuando a beneficiar do apoio e desculpabilização da companheira e progenitora.»

6. O arguido foi condenado nos autos de processo comum coletivo n.º 177/14.8PEOER que correram os seus termos no Juiz 2 do Juízo Central Criminal de Cascais do Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa Oeste, por factos praticados a 22 de Março de 2014 e acórdão transitado em julgado a 5 de Maio de 2015, pela prática de um crime de sequestro, um crime de ofensa à integridade física qualificada e um crime de omissão de auxílio, na pena de 3 anos de prisão suspensos pelo mesmo período, com regime de prova.

7. Foi ainda condenado nos autos de processo comum singular n.º 785/13.4PEOER que correu os seus termos no Juiz 1 do Juízo Local Criminal de Oeiras do Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa Oeste, por factos praticados a 23 de Novembro de 2013 e sentença transitada em julgado a 23 de Novembro de 2015, pela prática de um crime de resistência e coação e

furto, na pena de 10 meses de prisão suspensa na sua execução pelo período de um ano, com regime de prova e na pena de 90 dias de multa à razão diária de 6€.

8. Mais foi condenado nos autos de processo sumário n.º 144/15.4PTSNT, que correu termos no Juiz 2 do Juízo de Pequena Criminalidade de Sintra do Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa Oeste, por factos praticados em 16 de Agosto de 2015 e sentença transitada em 10 de Março 2016, na pena de 3 meses de prisão a cumprir em 18 períodos de 36h de prisão por dias livres e na pena acessória de proibição de conduzir veículos motorizados pelo período de 5 meses, tendo a pena de prisão sido declarada extinta pelo cumprimento.

*

Na sentença recorrida quanto aos factos não provados, o Tribunal *a quo* considerou o seguinte: *“Inexistem factos não provados com relevância para a decisão do mérito da causa.”*

E o Tribunal *a quo* fundamentou a decisão de facto nos seguintes termos:

“No apuramento da factualidade provada o Tribunal formou a sua convicção com base nas declarações do arguido que confessou de forma integral e sem reservas os factos que lhe eram imputados, tendo ainda esclarecido o tribunal acerca da sua situação pessoal e profissional, declarações estas que, pela sua espontaneidade, mereceram credibilidade.

Baseou ainda o Tribunal a sua convicção no que respeita à taxa de alcoolemia com que o arguido conduzia no teor do talão do alcoolímetro a fls. 5 e no que respeita aos antecedentes criminais do arguido no teor do certificado de registo criminal a fls. 18 a 21.”

IV - FUNDAMENTAÇÃO DE DIREITO

ANALISANDO

A) Da nulidade da sentença recorrida por omissão de pronúncia

Alega o arguido que “exerce as funções laborais na construção civil junto com o seu pai. E que na determinação da medida da pena, o Tribunal a quo nem sequer colocou a hipótese de aplicação da suspensão da execução da pena de prisão aplicada ou de outra pena privativa da liberdade mas que permita ao arguido exercer atividade laboral de venda de peixe que vai comprar as Docas, aos diversos Restaurantes e acompanhar o crescimento dos seus filhos menores.”

Isto é, defende que o Tribunal de 1ª instância nem sequer considerou a aplicação ao arguido de outra pena privativa da liberdade que não fosse a pena de prisão efectiva.

Por isso conclui que face à omissão de fundamentação relativamente à

ponderação de substituição da pena de prisão, o Tribunal *a quo* incorreu numa omissão de pronúncia geradora de nulidade da sentença.

Quid Juris?

Dispõe o artº 379º/1/c) do C.P o seguinte: *“É nula a sentença quando o tribunal deixe de pronunciar-se sobre questões que devesse apreciar ou conheça de questões de que não pode tomar conhecimento”*.

Então e no caso presente, o Tribunal recorrido omitiu expressa pronúncia sobre as penas de substituição e cometeu a nulidade prevista no artº 379º/1/c) do C.P.P (nulidade essa que podia até ser conhecida oficiosamente em recurso, nos termos do nº 2 do mesmo artigo e artº 425º/4 do C.P.P) como veio defender o arguido?

Resulta da simples leitura do texto da decisão recorrida que não assiste qualquer razão ao arguido nesta parte.

Com efeito nele podemos encontrar expressamente referidas as razões que levaram o Tribunal a optar pela efectividade da pena de prisão aplicada ao arguido, julgando inviável quer a hipótese de aplicação do regime da suspensão da execução da pena, quer as outras alternativas, de substituição da pena efectiva por pena de trabalho a favor da comunidade ou pena de multa, ou pena de prisão por dias livres, o que evidencia com clareza terem todas essas alternativas sido ponderadas e afastadas pelo Tribunal *a quo*. Na verdade ainda que de forma muito sucinta (justificada em parte pela reduzida complexidade da causa), resulta da leitura da parte da sentença relativa à fundamentação da medida da pena, que o julgador no Tribunal *a quo* entendeu não serem de aplicar no caso presente, nenhuma das medidas de substituição da pena de prisão conforme passagem a seguir transcrita: *“(…) Nos presentes autos as necessidades de prevenção especial são muito elevadas face à existência de um rol de antecedentes criminais por ilícitos da mesma natureza e doutra natureza, sendo de concluir que todas as condenações anteriores, pelas quais o arguido já cumpriu, inclusivamente, prisão por dias livres, não foram suficientes para adverti-lo para a necessidade de não reiterar neste tipo de comportamentos.*

Acresce que o arguido praticou os factos em causa nos autos no período de suspensão da pena de prisão em que foi condenado pela prática dos crimes de sequestro, ofensa à integridade física qualificada e omissão de auxílio, apesar de estar a ser acompanhado pelos serviços da DGRSP.

Por tudo o que fica dito, entende-se que a simples ameaça da prisão ainda que por um período relativamente longo já não realiza de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.

Pelo que fica exposto, decide-se não suspender a pena de prisão aplicada ao arguido.

*

As considerações acima tecidas valem igualmente para a substituição da pena de prisão por prestação de trabalho a favor da comunidade ou por pena de multa ou sequer prisão por dias livres, entendendo-se que as finalidades da punição apenas se satisfazem com o cumprimento efetivo da pena de prisão. Na verdade, tendo em consideração que o arguido não demonstrou ter interiorizado o desvalor da sua conduta, que foi condenado duas vezes em pena de prisão suspensa por ilícitos doutra natureza, tendo praticado os factos em causa nestes autos no período de suspensão duma delas e que foi condenado por factos praticados em 2015 pela prática de um crime de condução em estado de embriaguez na pena de 3 meses de prisão, a cumprir por dias livres (18 períodos de 36h) e, ainda assim, reincidiu na prática deste mesmo tipo de ilícito, ainda nem decorrido um ano do cumprimento desta pena, não se nos afigura que a substituição da pena de prisão por penas alternativas ou o seu cumprimento por dias livres satisfaçam as finalidade das penas que no caso se fazem sentir”.

Em conclusão entende-se por tudo o acima exposto, que na elaboração da sentença recorrida não foi violado o artº 40º/2, artº 71º/2 do C.P ou o artº 374º/2 e artº 375º/1 do C.P.P pelo Tribunal *a quo*, já que este fundamentou de forma correcta e bem estruturada (se bem que sintética) a opção pela pena de prisão efectiva.

Nessa medida, nenhuma nulidade foi cometida, nomeadamente a nulidade decorrente da omissão de pronúncia prevista no artº 379º/1/c) do C.P.P e improcede nesta parte o recurso do arguido.

B) Da natureza da pena aplicada pelo Tribunal *a quo*

O crime de condução de veículo em estado de embriaguez p.p no artº 292º/1 do C.P está inserido no Capítulo IV “*Dos Crimes contra a Segurança das Comunicações - do Título IV - “Crimes contra a sociedade”*”.

O ponto crucial destes crimes reside no facto de que certas condutas cujo desvalor da acção é de pequena monta se repercutem amiúde num desvalor de resultados de efeitos não poucas vezes catastróficos.

Clarifique-se que o que neste capítulo está primacialmente em causa não é o dano, mas sim o perigo: “(...) *A lei penal, relativamente a certas condutas que envolvem grandes riscos, basta-se com a produção do perigo (concreto ou abstracto) para que dessa forma o tipo legal esteja preenchido(...)* Pune-se logo o perigo, porque tais condutas são de tal modo reprováveis que merecem imediatamente a censura ético-social” (In Introdução do Código Penal, ponto 31, Decreto-Lei nº 400/82 de 23 de Setembro).

O crime de condução de veículo em estado de embriaguez encerra um tipo de

perigo abstracto, pois que para a sua consumação não se obriga à demonstração da existência de um perigo concreto, mas onde o perigo constitui a motivação do legislador, que pressupõe que a conduta é em si mesmo perigosa (neste sentido se escreveu no Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 7 de Dezembro de 1999 in CJ 1999, Tomo III, p. 2319).

O bem jurídico protegido é assim a segurança da circulação rodoviária, ainda que indirectamente se protejam bens jurídicos que se prendem com a segurança das pessoas, como a vida e a integridade física.

Este tipo de crime é punível, em abstracto, com uma pena de multa até 120 dias ou pena de prisão até um ano e dentro desta moldura legal abstracta, o Tribunal *a quo* decidiu aplicar ao arguido, a pena concreta de 5 meses de prisão (tendo sido também condenado na pena acessória de 9 meses de proibição de conduzir veículo a motor).

O Tribunal *a quo* fundamentou a escolha da natureza e medida da pena principal e acessória, aplicadas ao arguido do seguinte modo: *“(...) Temos, pois de apreciar, nomeadamente, o grau de ilicitude do facto, que se entende ser de grau elevado, porquanto a gravidade objetiva do crime em apreço decorre da T.A.S. acusada pelo arguido - 1,50g/l - e da perigosidade abstracta do veículo que conduzia, agravada pelo facto de ser de madrugada, altura em que os efeitos nefastos do álcool ficam potenciados pelo cansaço e menor visibilidade.*

A intensidade do dolo, na forma grave, dolo direto.

A conduta anterior ao crime, sendo que tem um considerável rol de antecedentes criminais, um dos quais prática de crimes da mesma natureza, tendo sido condenado em pena de prisão por dias livres e tendo, ainda assim, reincidido no mesmo tipo de comportamento.

Há ainda que ponderar a postura adotada pelo arguido que compareceu em audiência, tendo confessado os factos que lhe eram imputados mas não tendo demonstrado ter interiorizado o desvalor da sua conduta.

Assim, o crime de condução em estado de embriaguez é punido com uma pena de multa de prisão até um ano ou pena de multa até 120 dias (artigo 292º nº 1 do Código Penal).

Tendo-se optado pela aplicação de uma pena privativa da liberdade, será dentro da moldura penal destas que se fixará a pena a aplicar ao arguido.

Pelo que fica atrás dito considera-se adequada a aplicação ao arguido da pena de 5 (cinco) meses de prisão. (...) Nos presentes autos as necessidades de prevenção especial são muito elevadas face à existência de um rol de antecedentes criminais por ilícitos da mesma natureza e doutra natureza, sendo de concluir que todas as condenações anteriores, pelas quais o arguido já cumpriu, inclusivamente, prisão por dias livres, não foram suficientes para

adverti-lo para a necessidade de não reiterar neste tipo de comportamentos. Acresce que o arguido praticou os factos em causa nos autos no período de suspensão da pena de prisão em que foi condenado pela prática dos crimes de sequestro, ofensa à integridade física qualificada e omissão de auxílio, apesar de estar a ser acompanhado pelos serviços da DGRSP.

Por tudo o que fica dito, entende-se que a simples ameaça da prisão ainda que por um período relativamente longo já não realiza de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.

Pelo que fica exposto, decide-se não suspender a pena de prisão aplicada ao arguido.(...)

E quanto à pena acessória foi determinado o seguinte:

“ Ora, sendo certo que o artigo 65º do Código Penal, no seu nº 1, estabelece que «Nenhuma pena envolve como efeito necessário a perda de direitos civis, profissionais ou políticos», foi fixada jurisprudência no sentido de que «o agente de crime de condução em estado de embriaguez, previsto e punido pelo artº 292º do CP, deve ser sancionado, a título de pena acessória, com a proibição de conduzir prevista no artº 69º nº 1, al. a) do Código Penal» (cf. acórdão do Pleno das Secções Criminais do STJ n.º 5/99 de 17 de Junho, DR I-A de 20 de Julho de 1999).

Jurisprudência com a qual se concorda inteiramente e conseqüentemente se segue, atentas as especiais razões de prevenção geral que se colocam no crime em apreço, dada a elevada sinistralidade que vem assolando nossas estradas, à qual não será certamente estranho o facto de muitos condutores conduzirem com taxas de álcool no sangue superiores às permitidas por lei. Há, pois, que determinar qual a medida concreta da pena acessória a aplicar ao arguido. Para tanto temos de atender que:

- o arguido conduzia com uma taxa de 1,50g/l de álcool no sangue;*
- tem um extenso rol de antecedentes criminais pelo mesmo tipo de ilícito.*

Nesta conformidade e atendendo ao que atrás ficou dito, considera-se adequada e suficiente a aplicação ao arguido da pena acessória de 9 (nove) meses de proibição de conduzir veículos com motor”.

Discordou o arguido da opção pela efectividade da pena de prisão, que lhe foi aplicada, por entender que é demasiado gravosa e por entender que foi violado o preceituado no artº 40º/2 e artº 70º/2 do C.P, que consagra o princípio da preferência por pena não privativa da liberdade, sempre que esta realizar de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.

Na óptica do arguido a pena de 5 meses efectiva aplicada é demasiado gravosa, por não terem sido suficientemente valoradas pelo Tribunal *a quo* as

suas condições de vida pessoais e profissionais devendo antes ter sido dada preferência pelo Tribunal *a quo* a uma das medidas sancionatórias substitutivas da prisão, nomeadamente o regime da suspensão da execução pena de prisão p.p no artº 50º do C.P, ou então, a pena de trabalho a favor da comunidade ou ainda uma pena privativa da liberdade como a prisão por dias livres, para poder continuar a ter contacto com o seu agregado familiar e a sustentar este.

Isto é, segundo o arguido, o Tribunal recorrido não considerou que o seu modo de vida se alterou e que o recorrente tem emprego, tem dois filhos menores, sendo um ainda bebé, pelo que a opção pela efectividade da pena de prisão não se justifica do ponto de vista das finalidades da punição e lhe trará problemas na vida pessoal e profissional.

É verdade que a escolha da pena de prisão como pena principal, em detrimento da pena de multa (nos casos em que a moldura abstracta contemple prisão ou multa), não significa que se opte logo pela execução ou cumprimento da pena privativa da liberdade, pois entretanto haverá que ponderar a aplicação das penas de substituição as quais apenas são aplicáveis depois de feita a opção pela pena de prisão e de estar concretamente determinado o seu *quantum* nos termos do artº 71º do C.P.

Da suspensão da execução da pena de prisão

Alega o arguido que foram violados os artºs 50º e 53º do C.P e artº 53º e 58º da C.R.P porque *as finalidades de punição são, face ao Código Penal e atento o estipulado no artigo 40º nº 1 Código Penal, a proteção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade, pelo que nada justifica que se remova o recorrente da comunidade em que está estavelmente inserido, para o qual tem contribuído com o seu trabalho, quebrando as suas ligações familiares e retirando-se do convívio afectivo da sua família que dele precisa (...) o arguido exerce as funções laborais na construção civil com o seu pai e o tribunal a quo ao lhe aplicar uma pena efectiva de 5 meses de prisão, afastou de imediato a suspensão da execução da pena de prisão ou de outra pena privativa da liberdade mas que permitisse ao arguido exercer a sua actividade profissional e manter a sua vida familiar junto dos seus 2 filhos, um deles ainda bebé com um mês de idade, fruto da sua actual relação com a sua companheira Cátia*

Vem assim pedir a este Tribunal que revogue a sentença condenatória e substitua a pena de prisão efectiva por uma pena suspensa na sua execução ou pena de trabalho a favor da comunidade ou ainda uma pena privativa da liberdade mas que permita ao arguido exercer a sua actividade laboral e manter a sua vida familiar, como seja a pena de prisão por dias livres, argumentando do seguinte modo: (...) *A pena de prisão só deve ser aplicada em última ratio, pelo que estando prevista uma outra pena como alternativa a*

esta, no caso em apreço, a suspensão da execução da pena de prisão, deveria a Juiz a quo ter optado pela suspensão da execução da pena de prisão, pois seria mais do que suficiente para acautelar as finalidades de punição. Assim, ao arguido foi aplicada uma pena de prisão efetiva de 5 (cinco) meses, quando ao mesmo deveria ter sido aplicada uma pena de prisão suspensa na sua execução, mesmo com uma imposição ao arguido de deveres nos termos do artigo 51º, ou de uma regra de conduta ao abrigo do art 52º ou sob regime de prova nos termos do artº 53º.

Vejamos então se assiste razão ao recorrente.

Na data dos factos, o arguido encontrava-se inserido social, familiar e profissionalmente, sendo por isso evidente, sem necessidade de grandes averiguações de prova, que a aplicação de uma pena de prisão efectiva a este arguido (ainda que de curta duração), iria certamente impedir o contacto directo e diário do mesmo com os seus familiares, bem como a possibilidade de ele poder satisfazer compromissos profissionais e pessoais já assumidos entretanto ou a assumir no futuro.

A suspensão da execução da pena é uma medida de conteúdo reeducativo e pedagógico e sempre que se verifiquem os respectivos pressupostos o Juiz tem o dever de suspender a execução da pena (cf. Ac. do S.T.J de 27.6.96 in CJ Acs do S.T.J, IV, Tomo 2, 204).

Por outras palavras, a suspensão da execução da pena, deverá ter na sua base um juízo de prognose social favorável ao réu, a esperança de que o réu sentirá a sua condenação como uma advertência e que não cometerá no futuro nenhum crime (Ac. do S.T.J in processo nº 1092/01-5).

Este juízo de prognose favorável ao comportamento futuro do arguido dever reportar-se ao momento da decisão e não da prática do crime e pode assentar numa expectativa razoável de que a simples ameaça da pena de prisão será suficiente para realizar as finalidades da punição e conseqüentemente a ressocialização (em liberdade) do arguido (cf. Ac. do S.T.J de 17.9.1997 in proc. nº 423/97-3 e de 29.3.2001 in proc. 261/01-5).

Por último, importa salientar que o Tribunal deverá correr um risco prudente, uma vez que a esperança não é seguramente certeza, mas se tem dúvidas sobre a capacidade do réu para compreender a oportunidade de ressocialização que lhe é oferecida, a prognose dever ser negativa (segundo Leal-Henriques e Simas Santos in C.P em anotação ao artº 50º deste diploma legal).

Vejamos então mais detalhadamente o caso ora em análise.

É verdade, tal como foi referido pelo M.P na sua resposta que o arguido (com sublinhados nossos):

“(...) à data dos factos já contava com 3 condenações, todas transitadas em julgada, nomeadamente pela prática de crimes de elevada gravidade (e puníveis apenas com penas de prisão), como os de sequestro, ofensa à integridade física qualificada e resistência e coacção.

De facto, o arguido foi condenado no processo comum colectivo nº 177/14.8PEOER por factos praticados em 22 de Março de 2014 e acórdão transitado em 5 de Maio de 2015, pela prática, em concurso efectivo, de um crime de sequestro, um crime de ofensa à integridade física qualificada e um crime de omissão de auxílio, na pena de 3 anos de prisão suspensa na sua execução por igual período com regime de prova, e foi também condenado no âmbito do processo n.º 785/13.4PEOER por factos praticados em 23 de Novembro de 2013 e sentença transitada a 23 de Novembro de 2015, pela prática de um crime de resistência e coacção em concurso com um crime de furto, na pena de 10 meses de prisão suspensa na sua execução pelo período de 1 ano, com regime de prova e na pena de 90 dias de multa à razão diária de €6.

No que ao crime de condução em estado de embriaguez diz respeito, o arguido contava já com uma condenação pela prática desse tipo de crime, no processo n.º 144/15.4PTSNT, por factos praticados em 16 de Agosto de 2015 e sentença transitada em julgado em 10 de Março de 2016, tendo-lhe sido aplicada uma pena de 3 meses de prisão efectiva, a cumprir em dias livres e ainda uma pena acessória de proibição de conduzir veículos com motor pelo período de 5 meses;

E ainda “os factos que motivaram a condenação do arguido nestes autos foram praticados precisamente no decurso do período de suspensão da pena de prisão de 3 anos aplicada por Acórdão transitado em 5 de Maio de 2015 (no âmbito do processo nº 177/14.8PEOER)”

Discordamos porém do M.P quando este conclui que da análise dos seus antecedentes criminais se retira “que o arguido tem mantido absoluta indiferença não só às condenações sofridas, como também às penas que lhe foram impostas, já que, pese embora sujeita a uma pena de prisão suspensa na sua execução com regime de prova, se manteve a ela indiferente, voltando a delinquir e a atingir bens jurídicos que já anteriormente tinham sido por si violados” pois que quanto a nós a análise da conduta do arguido antes e de depois da prática do crime objecto deste processo e que foi possível apurar nos autos, não nos permite retirar semelhante conclusão.

É verdade que esta é a segunda vez que o arguido incorre num ilícito de condução de veículo sob o efeito do álcool e que é também bastante censurável o facto de o ter cometido no decurso do período da suspensão da execução da pena de prisão que lhe foi aplicada no âmbito do processo nº

177/14.8PEOER.

Mas exactamente por isso, optou o Tribunal *a quo* por uma pena de prisão e graduou a sua medida em 5 meses, dentro da respectiva moldura legal abstracta (cujo limite máximo se situa em 12 meses de prisão), decisão que consideramos justa e adequada.

Entendemos porém que a opção feita pelo julgador do Tribunal *a quo* de fazer o arguido cumprir efectivamente a pena de 5 meses de prisão aplicada, não obstante os seus vários antecedentes criminais e as considerações acima referidas, peca por ser demasiado gravosa, estando um pouco acima do ponto que no nosso modo de ver é justo e equilibrado para sancionar a conduta do mesmo, satisfazendo as finalidades preventivo-especiais.

Atendendo ao facto de a maioria dos antecedentes criminais do arguido serem relacionados com crimes de diferente natureza (crimes contra as pessoas e contra o património) e terem sido cometidos em 2013 e 2014 e apenas ter sido uma única vez condenado por crime de condução de veículo sob o efeito de ingestão de bebidas alcoólicas praticado em 16.8.2015, tendo sofrido por este crime de condução em estado de embriaguez uma pena de prisão por dias livres, verifica-se que ao arguido por este tipo de ilícito, nunca lhe fora ainda aplicado anteriormente o regime da suspensão da execução da pena.

Por outro lado, encontrava-se integrado social, familiar e profissionalmente na data da prática do crime objecto do presente processo e motivado para se comportar de acordo com as normas sociais pois entre Agosto de 2015 (data da prática do último ilícito praticado pelo arguido - crime de condução em estado de embriaguez pelo qual foi condenado em pena de prisão por dias livres por sentença transitada em 10.3.2016 no processo nº 144/15.4PTSNT) e a data da prática do crime objecto destes autos em 24.9.2017, decorreram cerca de 2 anos sem que houvesse notícia da prática de qualquer outro ilícito.

Tudo ponderado, nomeadamente o teor da taxa de álcool por ele apresentada nestes autos que era de 1,50 g/l (não muito acima do ponto considerado penalmente relevante e que é de 1,20 g/l), este Tribunal entende que a simples ameaça de cumprimento de uma pena de prisão se mostra ainda ser suficiente para evitar que o arguido reitere em condutas deste jaez no futuro, mostrando-se viável conferir ao arguido mais esta oportunidade, sendo tal suspensão consentânea com as finalidades da punição, pelo que assiste razão ao recorrente nesta parte.

Justifica-se pois em nosso entender, que a pena de 5 meses de prisão aplicada em 1ª instância, seja suspensa na sua execução por um ano (12meses) nos termos permitidos pelo artº 50º/1 e 5 do C.P.

Entendemos que valoradas todas as circunstâncias acabadas de referir, é ainda assim possível formular quanto a ele um juízo de prognose favorável no

sentido de que em liberdade, não mais voltará a conduzir sob o efeito de ingestão excessiva de bebidas alcoólicas.

Na verdade, da análise dos factos que ficaram apurados, atinentes à personalidade, condições de vida e comportamento deste arguido no momento, antes e após a prática do delito (descritos sob os pontos 5 a 7 da matéria de facto provada), é possível ainda assim quanto a nós formular um juízo de prognose favorável à suspensão da execução da pena de prisão, no sentido de que este arguido não voltará a praticar no futuro mais crimes, nomeadamente de condução sob o efeito do álcool.

Nestes termos, impõe-se a conclusão de que a simples censura do facto e a ameaça da pena de prisão, serão o bastante no caso presente, para o afastar da criminalidade e satisfazer as necessidades de reprovação e de prevenção do crime, pelo que se decide pela aplicação do regime da suspensão da execução da pena concreta de prisão que lhe foi aplicada pelo Tribunal de 1ª Instância, ao abrigo do artº 50º/1/4/5 do C.P mas ficando essa suspensão condicionada ao regime de prova (artº 53º/1/3 do C.P).

Com feito, a satisfação das necessidades de prevenção geral e especial algo elevadas, sentidas no caso presente, bem como a satisfação das finalidades da punição, impõem que a suspensão da execução da pena aplicada ao arguido, fique condicionada ao regime de prova, bem como ao cumprimento de certos deveres (artº 50º/2 e 3 do C.P, artº 51º c) e artº 53º todos do C.P).

Pois só dessa forma se conseguirá que futuramente ele possa efectivamente adequar o seu comportamento às regras estabelecidas ao convívio em sociedade e não comprometa nomeadamente a segurança dos demais utentes da via pública (condutores e peões) com a sua condução arriscada e perigosa (porque sempre que conduz alcoolizado o arguido não domina os reflexos que são exigíveis a um condutor medianamente prudente).

Com efeito (tal como já foi decidido em 12 de Março de 2008 no acórdão proferido no recurso nº 1951/08 desta mesma secção do Tribunal da Relação de Lisboa), também nós subscrevemos aqui o ensinamento de Figueiredo Dias [1], e diremos que os fins das penas «só podem ter natureza preventiva - seja de prevenção geral, positiva ou negativa, seja de prevenção especial, positiva ou negativa - não natureza retributiva».

«Primordialmente, a finalidade visada pela pena há-de ser a da tutela necessária dos bens jurídico-penais no caso concreto» [2], tutela essa «não obviamente num sentido retrospectivo, face a um crime já verificado, mas com um significado *prospectivo*, correctamente traduzido pela necessidade de tutela da *confiança* (de que falava já Beleza dos Santos) e das expectativas da comunidade na manutenção da vigência da norma violada; sendo por isso uma razoável forma de expressão afirmar como finalidade primária da pena o

restabelecimento da paz jurídica comunitária abalada pelo crime. Uma finalidade que, deste modo, por inteiro se cobre com a ideia da *prevenção geral positiva* ou *prevenção de integração*; e que dá por sua vez conteúdo ao princípio da *necessidade da pena* que o artigo 18.º-2 da Constituição da República Portuguesa consagra de forma paradigmática».

Entre a medida óptima de tutela dos bens jurídicos e o mínimo imposto pela defesa do ordenamento jurídico, «abaixo do qual já não é comunitariamente suportável a fixação da pena sem pôr irremediavelmente em causa a sua função tutelar de bens jurídicos», ou seja, «dentro da moldura ou dos limites consentidos pela prevenção geral positiva ou de integração» «devem actuar, em toda a medida possível, pontos de vista de prevenção especial, sendo assim eles que vão determinar, em última instância, a medida da pena».

Significa isto que as finalidades de prevenção geral se sobrepõem no caso sub Júdice às considerações de prevenção especial, em qualquer das suas modalidades.

É o que resulta claramente da parte final do nº 1 do artigo 50º e do nº 1 do artigo 40º do Código Penal.

A substituição da pena não deve ter lugar quando a isso se opuserem «considerações de prevenção geral sob a forma de exigências mínimas e irrenunciáveis de defesa do ordenamento jurídico»([3]).

É o que se verifica num caso como este de condução de veículo a motor sob o efeito do álcool, em que são prementes e muito elevadas as razões quer de prevenção geral (que decorrem da necessidade de protecção dos bens jurídicos violados e de repor a confiança da comunidade na norma jurídica violada) quer de prevenção especial (ou de socialização exercida sobre o delinquente) as quais têm em vista uma contribuição para a reinserção social dos arguidos e avaliam-se em função da necessidade de prevenção da reincidência, tratando-se de considerar a personalidade do arguido no contexto dos efeitos previsíveis da pena sobre o seu comportamento futuro. Aceitamos porém como certo que as penas curtas de prisão introduzem o condenado no meio criminógeno, altamente estigmatizante, capaz de corromper e perverter por vezes, os objectivos pretendidos com a sanção aplicada ao agente, afastando-o cada vez mais do comportamento que se espera dele e como tal o cumprimento efectivo da pena de prisão deverá ser restrito tanto quanto possível à criminalidade mais grave.

Entende-se assim, repete-se, que a pena de 5 meses de prisão aplicada neste caso, poderá ser suspensa na sua execução, de acordo com o preceituado no artº 50º do C.P, dado que tal forma de cumprimento realiza de forma adequada e suficiente as finalidades da punição, permitindo as ligações do arguido ao meio social e profissional e dando-lhe assim ainda uma oportunidade para se

valorizar e aumentar as suas competências pessoais, com vista a melhor e mais sólida prestação social (em prol da sua integração social).

Por tudo isto, o recurso interposto pelo arguido, na parte em que pugna pela aplicação de uma pena de prisão suspensa na sua execução, não pode deixar de ser julgado procedente, ficando prejudicada a apreciação da aplicação das restantes penas alternativas à pena de prisão efectiva.

Porém, e tal como acima já ficou expresso, entende este Tribunal que a suspensão da execução da pena ora decidida, ficará condicionada ao regime de prova nos termos do artº 53º do C.P. no qual será incluída a obrigação de frequentar uma acção de formação para prevenção de condutas de consumo em excesso de bebidas alcoólicas e a obrigação de pagar no prazo de 6 meses, uma quantia de 150 euros a favor de uma instituição (pública ou privada) de solidariedade social ou do Estado, de fins não lucrativos, de apoio a vítimas de acidentes rodoviários, devendo fazer prova desse pagamento nos autos, nos termos acima expostos (artº 50º/2 e 3 e artº 51º alínea c) do C.P.

V - DISPOSITIVO

Face ao exposto, acordam os juízes deste Tribunal da Relação em:

a) Julgar provido o recurso interposto pelo arguido Fábio ..., determinando que a pena de cinco (5) meses de prisão em que foi condenado, seja suspensa na sua execução por um ano (artº 50º/1/5 do C.P), mediante sujeição a regime de prova a implementar no Tribunal de 1ª instância (artº 53º do C.P), no qual se deverá incluir a obrigação de frequentar uma acção de formação para prevenção de condutas de consumo em excesso de bebidas alcoólicas e ainda a obrigação de pagar no prazo de 6 meses, uma quantia de 150 euros a favor de uma instituição (pública ou privada) de fins não lucrativos, de apoio a vítimas de acidentes rodoviários, devendo fazer prova desse pagamento nos autos, nos termos acima expostos (artº 50º/1/2 e artº 51º/c) do C.P).

b) Manter, em tudo o mais, a decisão recorrida.

c) Sem custas.

*

Lisboa, 13 de Agosto de 2018

Ana Paula Grandvaux Barbosa

João Moraes Rocha

[1] DIAS, Jorge de Figueiredo, in «Direito Penal – Parte Geral», Tomo I, 2ª edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, p. 78 e segs., que se acompanhará de perto e a quem pertencem os fragmentos transcritos.

[2] Por isso, não se pode afastar liminarmente a aplicação de uma pena de substituição quanto a determinado tipo de crime, verificados que sejam os respectivos pressupostos formais e materiais.

[3] DIAS, Jorge de Figueiredo, in «Direito Penal Português - As consequências jurídicas do crime», Aequitas, Lisboa, 1993, p. 344, § 520.