

Tribunal da Relação de Évora
Processo nº 164/15.9GBSSB-B.E1

Relator: BEATRIZ MARQUES BORGES

Sessão: 21 Janeiro 2020

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: RECURSO PENAL

Decisão: PROVIDO

REVOGAÇÃO DA SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO DA PENA

REGIME DE PERMANÊNCIA NA HABITAÇÃO

Sumário

I – Não obstante o arguido ter cometido um crime da mesma natureza, dias antes de findar a prorrogação do prazo de suspensão da execução da pena, pelo qual veio a cumprir uma pena de 9 meses de prisão efetiva, tendo-lhe sido revogada a suspensão da execução da pena de prisão, ainda se justifica, face às circunstâncias apuradas, o cumprimento da pena de prisão em regime de permanência na habitação, com vigilância eletrónica.

Texto Integral

Acordam, em conferência, na 2ª subsecção Criminal do Tribunal da Relação de Évora:

I. RELATÓRIO

1. Da decisão recorrida

No processo sumário n.º 164/15.9GBSSB-B.E1 da Comarca de Setúbal, Juízo de Competência Genérica de Sesimbra, Juiz 2, foi revogada a suspensão da execução da pena de prisão aplicada ao arguido MM e ordenado o cumprimento, pelo condenado, da pena de um ano e quatro meses de prisão.

*

2. Do recurso

2.1. Das conclusões do arguido

Inconformado com a decisão do Tribunal *a quo* o arguido interpôs recurso extraindo da respetiva motivação as seguintes conclusões:

1. O arguido não comprovou nos autos o cumprimento da obrigação imposta na sentença para a suspensão da execução da pena de prisão aplicada.
2. O arguido durante o período da suspensão da pena de prisão inscreveu-se em Escola de Condução e realizou os exames sem que, contudo, tivesse obtido aproveitamento.
3. O arguido encontra-se preso no estabelecimento prisional de Setúbal findando esta pena no presente mês de maio (do ano de 2019).
4. A ter de cumprir esta pena em estabelecimento prisional, esta situação agravará os já graves problemas financeiros do seu agregado familiar.
5. O arguido vive com a companheira e quatro filhos menores de quinze, dez, sete e quatro anos
6. Com o prolongar da reclusão em mais um ano e quatro meses irá agravar os já graves prejuízos financeiros do agregado familiar do arguido.
7. O arguido encontrava-se a trabalhar quando foi detido para cumprimento da pena de prisão em curso, sendo que o seu posto de trabalho ficou suspenso com a sua detenção.
8. O facto de o arguido se encontrar preso e não poder ir trabalhar está a pôr em causa a subsistência do seu agregado familiar, podendo mesmo vir a perder o vínculo laboral.
9. A entidade patronal não pode assegurar o posto de trabalho por muito mais tempo.
10. Perder este posto de trabalho onde se encontra efetivo, será um desastre para esta família.
11. A companheira do arguido auferir 713 € de vencimento.
12. Paga de renda de 500 €, para além de todas as despesas do agregado familiar de quatro filhos menores, pelo que não consegue sozinho fazer face a todas as despesas.
13. Já têm rendas em atraso e o senhorio já informou que se a renda não for paga intentará uma ação de despejo.
14. Com a carência de casas para arrendamento será muito difícil ao agregado familiar do arguido encontrar uma casa e conseguir pagar a renda.
15. As poucas casas disponíveis no mercado de arrendamento têm valores muito acima dos valores agora pagos pelo arguido.
16. O arguido auferir um vencimento 734,40 €.
17. É pois urgente que o mesmo reinicie o seu trabalho para que este rendimento possa fazer face às despesas do agregado familiar, cujas dívidas se estão a acumular.

18. Daí que a substituição da pena de prisão por pulseira eletrónica deva ser aplicada, atendendo ao supra referido nomeadamente a existência de menores a seu cargo e exclusivamente ao seu cuidado.
19. Esta forma de cumprimento da pena realizará de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.
20. Esta pena também ela é privativa da liberdade, com limitação física ao espaço residencial pelo que reputa-se que seja suficiente, adequada e proporcional para o arguido interiorizar o desvalor da sua conduta.
21. Entende-se, deste modo, que a mesma cumpre as finalidades de prevenção especial, facilitando a socialização do mesmo.
22. Perante a situação em que colocou o seu agregado familiar certamente não voltará a cometer qualquer crime.
23. Se não lhe for dada esta oportunidade este agregado familiar necessitará de apoio Estatal na forma de subsídios.
24. O arguido quando sair do estabelecimento prisional não terá emprego e ele próprio terá de viver à conta de subsídios estatais.
25. Esta situação poderá ser ultrapassada com a prisão domiciliária permanecendo o arguido na sua habitação, sita na Quinta do Conde, com fiscalização por meios técnicos de controlo à distância, ao abrigo do artigo 43.º, n.º 1, al. c) do CP.
26. A casa possui todas as condições técnicas exigidas para a implementação da fiscalização por meios técnicos de controlo à distância, caso esta alteração lhe seja permitida, tendo ainda autorização e o consentimento da sua companheira, IVV para que sejam ali implementados os meios técnicos de fiscalização e controlo à distância como também a sua estadia durante o período em que decorra o remanescente da pena privativa da liberdade a que foi condenado o arguido.
27. A ser aplicada esta pena entende-se dever ser autorizada a sua saída para que possa continuar a prestar trabalho para a sua entidade patronal, já identificada nos autos possibilitando-se para tal efeito que aquele se possa ausentar da sua residência, no estrito tempo necessário para poder deslocar-se para os locais de trabalho e depois poder regressar à sua residência.
28. O horário de trabalho do arguido é por turnos ou seja uma semana das 7H00 às 15H30 e outra das 15H00 às 00H00.
29. O arguido já conferiu o seu consentimento para aplicação do regime de permanência na habitação com fiscalização por meios técnicos de controlo à distância, caso lhe seja aplicada esta pena.
30. Assim sendo e com este tipo de condenação levar-se-á o arguido a alcançar os fins pretendidos e por outro lado não criar obstáculos ao exercício da sua atividade profissional, a qual surge como elemento securizante e fonte de

rendimento do seu agregado em que se incluem quatro filhos menores.

31. A proceder-se assim, o arguido estará apto a manter uma futura conduta lícita, na assunção plena dos valores e obrigações societários.

32. Nestes termos deve ser concedido provimento ao presente recurso.

*

2.2. Das contra-alegações do Ministério Público ao recurso interposto pelo arguido em primeira instância

Motivou o Ministério Público, na 1.^a Instância, quanto às questões suscitadas pelo arguido, concluindo nos seguintes termos:

1. No caso em apreço, o recorrente pugna pela substituição da pena de prisão por obrigação de permanência na habitação, com fiscalização por meios técnicos de controlo à distância, com autorização para saídas para que possa continuar a sua atividade laboral, alegando para o efeito razões de ordem socioeconómica, nomeadamente que, o cumprimento da pena de prisão determinada iria agravar os já graves problemas financeiros do agregado familiar daquele.

2. O Tribunal *a quo* ao decidir suspender a execução da pena de prisão aplicada ao arguido, concedeu a este uma oportunidade que o mesmo não aproveitou, porquanto não só não cumpriu a condição imposta para suspensão da execução da pena de prisão aplicada como também incorreu, no período da suspensão da execução da pena de prisão aplicada nestes autos, na prática de crime de idêntica natureza.

3. Atenta a conduta assumida pelo arguido, é legítimo concluir que este foi completamente indiferente à decisão que o condenou, indiferença que, mostra-nos à evidência que as finalidades subjacentes à suspensão da execução da pena de prisão não foram de modo algum alcançadas, uma vez que não levaram o arguido a assumir um comportamento responsável relativamente ao tipo de criminalidade em que incorrera, e mostra-nos que a suspensão da pena de prisão não teve qualquer efeito ressocializador pelo que, consequentemente, a decisão a tomar não poderia ter sido outra senão a assumida pelo Tribunal *a quo*.

4. Posto isto, e porque nenhum reparo nos merece o despacho recorrido, dúvidas não temos de que o Tribunal *a quo* andou bem decidir nos moldes em que o fez, e razão pela qual pugnamos pela sua manutenção.

*

2.3. Do parecer do MP em 2.ª instância

Na Relação o Exmo. Senhor Procurador-Geral Adjunto emitiu parecer no sentido de ser julgada a improcedência total do recurso interposto pelo arguido.

*

2.4. Da tramitação subsequente

Foi observado o disposto no n.º 2 do artigo 417.º do CPP.

Efetuada o exame preliminar e colhidos os vistos teve lugar a conferência.

Cumpra apreciar e decidir.

II. FUNDAMENTAÇÃO

1. Objeto do recurso

De acordo com o disposto no artigo 412.º do CPP e atenta a Jurisprudência fixada pelo Acórdão do Plenário da Secção Criminal do Supremo Tribunal de Justiça n.º 7/95, de 19/10/95, publicado no DR I-A de 28/12/95 o objeto do recurso define-se pelas conclusões apresentadas pelo recorrente na respetiva motivação, sem prejuízo de serem apreciadas as questões de conhecimento oficioso.

No caso tratando-se de um despacho de revogação da suspensão da execução da pena de prisão onde são indicados os normativos em que a Meritíssima Juíza assentou a sua posição não resulta ter ocorrido qualquer vício que afete a decisão e que deva ser conhecido oficiosamente.

*

2. Questão a examinar

Analizadas as conclusões cumpre averiguar se na sequência da “revogação da suspensão da execução da pena de prisão” pode ser aplicado o “regime de permanência na habitação” com fiscalização por meios técnicos de controlo à distância.

*

3. Apreciação

3.1. Da decisão proferida em 1.ª instância

O Tribunal *a quo* proferiu decisão sobre o pedido de revogação da suspensão da pena pela seguinte forma:

1. Por decisão proferida nestes autos, transitada em julgado em 07/04/2015, MM foi condenado pela prática de um crime de condução sem habilitação legal, previsto e punível pelo artigo 3.º, nºs 1 e 2 do Decreto-Lei n.º 2/98, de 3

de janeiro, na pena de um ano e quatro meses de prisão suspensa na sua execução por igual período.

2. Suspensão essa, sujeita à obrigação do arguido nesse prazo, inscrever-se em escola de condução e sujeitar-se a exame teórico e prático para obtenção de carta de condução de veículos automóveis, com aproveitamento, juntando o respetivo comprovativo aos autos.

3. Decorrido o prazo de suspensão da pena de prisão aplicada ao arguido, o arguido não comprovou nos autos o cumprimento da obrigação imposta na sentença para suspensão da execução da pena de prisão aplicada.

4. Cumprido o disposto no artigo 495.º do CPP, foi proferido despacho a prorrogar o período da suspensão da pena de prisão por um ano^[1], devendo em tal prazo o arguido cumprir as condutas que lhe haviam sido impostas pela sentença proferida (fls. 147 a 149).

5. Mais uma vez decorrido esse prazo, notificado o arguido para fazer prova do cumprimento das condutas impostas, aquele a fls. 200 e 201, informou os autos que, frequentou as aulas, efetuou três vezes o exame teórico, mas reprovou nos mesmos, pelo que, foi novamente designada data para a sua audição nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 495.º do CPP.

6. Realizada a diligência resultou que, além do referido, o arguido se encontrava desde 24/11/2018, a cumprir pena de nove meses de prisão por crime da mesma natureza, praticado em 14/02/2018.

7. Da certidão de fls. 232 a 248 resulta que o arguido foi condenado no âmbito do processo especial sumário n.º --/18.2GDSTB, a correr termos no Juiz 1 do Juízo Local Criminal de Setúbal – Comarca de Setúbal, por decisão transitada em julgado em 17/10/2018, na pena de nove meses de prisão, pela prática, em 14/02/2018, ou seja, no decurso do prazo da suspensão da pena que lhe foi aplicada nestes autos, de um crime da mesma natureza do praticado nos presentes autos.

8. O Ministério Público promoveu a revogação da suspensão da execução da pena de prisão com os fundamentos de factos e de Direito constantes da promoção de fls. 253 a 255.

9. O arguido, notificado da promoção supra referida, requereu a possibilidade

de obter a carta de condução em liberdade ou, em alternativa, o cumprimento da pena de prisão em regime de obrigação de permanência na habitação com videovigilância eletrónica e autorização para exercer a sua profissão.

10. Alegou, em síntese, que a situação de reclusão, sem possibilidade de exercer a sua profissão e obter rendimentos, colocava o agregado familiar em débil situação, considerando os três filhos menores, o rendimento auferido pela companheira (€ 713,00) e as despesas suportadas (€ 500,00 de renda da habitação acrescidos das despesas domésticas) – fls. 259 a 264 – tendo ainda junto declaração de idoneidade profissional emitida pelo empregador (fls. 268).

11. O Ministério Público manteve a promoção de fls. 253 a 255.

12. Neste momento, cumpre tomar posição quanto à revogação (ou não) da suspensão da execução da pena de prisão aplicada.

13. O artigo 56.º, n.º 1, do CP dispõe que «a suspensão da execução da pena de prisão é revogada sempre que, no seu decurso o condenado:

a) Infringir grosseira ou repetidamente os deveres ou regras de conduta impostos ou o plano de reinserção social;

b) ou 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.

14. O incumprimento dos deveres impostos na sentença não conduz sempre às mesmas consequências podendo o tribunal escolher qual das diversas medidas constantes dos artigos 55.º e 56.º do CP se adequa ao condenado.

15. Pressuposto material comum à verificação de qualquer uma das consequências enunciadas nos referidos preceitos, é que o incumprimento das condições da suspensão tenha ocorrido com culpa.

16. Perante o incumprimento culposo das condições da suspensão o tribunal deverá, ainda, ponderar se a revogação é a única forma de lograr a prossecução das finalidades da punição, uma vez que deverá ser a última a aplicar pelo julgador, dado que determina o cumprimento da pena de prisão fixada na sentença, sem que o condenado possa exigir a restituição das

prestações que haja efetuado, conforme estatui o artigo 56.º n.º 2 do CP.

17. No decurso da suspensão da execução da pena de prisão aplicada e da prorrogação desse período concedida, o condenado não só incumpriu a condição imposta para a suspensão da pena de prisão – i.e. sujeitar-se a exame teórico e prático para obtenção de carta de condução de veículos automóveis, com aproveitamento, juntando o respetivo comprovativo aos autos –, como praticou, em 14.02.2018, um crime de condução sem habilitação legal, pelo qual foi condenado, por sentença transitada em julgado em 17.10.2018, na pena de nove meses de prisão efetiva (processo especial sumário n.º --/18.2GDSTB, a correr termos no Juiz 1 do Juízo Local Criminal de Setúbal – Comarca de Setúbal).

18. Pressuposto material condicionante da aplicação da suspensão da execução da pena de prisão é a efetiva realização de um juízo de prognose social favorável sobre a conduta futura do arguido, reportada ao momento da decisão.

19. São sobretudo razões de prevenção especial (e não considerações de culpa) as que estão na base do aludido juízo de prognose favorável, permitindo substituir uma pena institucional ou detentiva por outra não detentiva, isoladamente aplicada ou associada à subordinação de deveres que se impõem ao condenado, destinados a reparar o mal do crime, e/ou de regras de conduta, estabelecidas estas com o fim de melhor reinserir aquele socialmente em ordem ao acatamento dos valores comunitários, cujo respeito, pelo afastamento do condenado da criminalidade (e não pela sua regeneração) se pretende obter.

20. O juízo de prognose favorável assenta na análise das circunstâncias do caso em correlação com a personalidade do agente visando obter em toda a linha possível a socialização em liberdade, em consonância com a finalidade político-criminal do instituto, que é o afastamento do condenado da prática de novos crimes por meio da simples ameaça da pena, eventualmente com sujeição a deveres e regras de conduta, se tal se revelar adequado ao objetivo e desde que as exigências mínimas de prevenção geral fiquem também satisfeitas com a aplicação da pena de substituição (Vide Ac. do STJ, de 19/04/2007, proc. 07P627, in www.dgsi.pt).

21. Do que atrás ficou dito resulta claro que ao arguido foi dada uma oportunidade quando o tribunal decidiu suspender a execução da pena de

prisão aplicada, oportunidade esta que o arguido não aproveitou, porquanto não só não cumpriu a condição imposta para suspensão da execução da pena de prisão aplicada como também incorreu, no período da suspensão da execução da pena de prisão aplicada nestes autos, na prática de crime de idêntica natureza.

22. Tal postura assumida pelo arguido apenas revela que, não tendo o mesmo interiorizado o desvalor do seu comportamento, a possibilidade de repeti-lo não se mostra excluída.

23. O comportamento do arguido, plasmada na sobredita conduta, permite, assim, concluir que a suspensão da execução da pena de prisão aplicada não realizou de forma adequada e suficiente as finalidades da punição, ou seja, “*não foi suficiente advertência (...) para apontar ao próprio arguido o rumo certo no domínio da valoração do seu comportamento de acordo com as exigências do direito penal, impondo-se-lhe como factor pedagógico de contestação e auto-responsabilização pelo comportamento posterior; (...) e exercer sobre si o efeito contentor, em caso de situação parecida, e a capacidade de vencer a vontade de delinquir (...)*” (Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 8 de maio de 1997, in www.dgsi.pt, com o nº convencional JSTJ00032078).

24. O arguido não logrou cumprir, desde 07.04.2015, data do trânsito em julgado da sentença proferida nestes autos, a obrigação que lhe foi imposta para suspensão da execução da pena de prisão aplicada.

25. Decorreram cerca de quatro anos.

26. E como se tal não bastasse, o arguido volta a incorrer na prática de crime de idêntica natureza, o que denota a absoluta falta de assunção do desvalor da sua conduta.

27. Quanto à aplicação do regime de obrigação de permanência na habitação com vigilância eletrónica, cumpre dizer, que tal regime só tem aplicação se, tendo sido aplicada pena de prisão inferior a dois anos, o tribunal concluir que por esse meio se realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da execução da pena de prisão (artigo 43.º, n.º 1 do CP).

28. No caso concreto, atento o percurso criminal do arguido e o cometimento de novo crime da mesma natureza no decurso da suspensão da pena de prisão

aplicada nestes autos, não é possível ao tribunal emitir um juízo favorável quanto à conformidade futura da conduta do arguido com o Direito, designadamente de que este não irá exercer a condução de veículos sem habilitação legal, nomeadamente para se deslocar para o trabalho.

29. Na sentença proferida nos autos do processo especial sumário n.º --/18.2GDSTB, a correr termos no Juiz 1 do Juízo Local Criminal de Setúbal - Comarca de Setúbal, constante dos autos a fls. 232 a 248, o arguido foi condenado em pena de prisão a cumprir em estabelecimento prisional, tendo sido afastada a aplicação de qualquer pena substitutiva, incluindo o regime de obrigação de permanência na habitação, precisamente porque o tribunal não encontrou sustentabilidade fáctica e jurídica para formular um juízo favorável quanto à conduta futura do arguido.

30. Também este tribunal não encontra razões que permitam concluir que tal pena substitutiva realiza de forma adequada e suficiente as finalidades da execução da pena de prisão aplicada.

31. Quanto aos argumentos aduzidos pelo arguido para permanecer em liberdade ou cumprir a pena em regime de obrigação de permanência na habitação com vigilância eletrónica, mormente as necessidades do seu agregado familiar, são razões que o arguido deveria ter ponderado antes de incorrer na prática, reiterada, sucessiva e desrespeitosa, do crime objeto destes autos.

32. Termos em que, impõe-se revogar a suspensão da execução da pena de prisão aplicada MM e, conseqüentemente ordenar o cumprimento, pelo condenado, da pena de um ano e quatro meses de prisão imposta.

3.2. Do recurso interposto

Alega o arguido que o tribunal *a quo* deveria, quanto ao modo de cumprimento da pena de prisão, ter optado não pela sua execução, mas pelo cumprimento em “regime de permanência na habitação” previsto no artigo 43.º do CP.

A questão colocada reporta-se então à admissibilidade ou não da aplicação do “regime de permanência na habitação”, na sequência da revogação da “suspensão da execução da pena de prisão”.

O artigo 56.º, n.º 2 do CP prescreve que “*a revogação determina o cumprimento da pena de prisão fixada na sentença...*”.

Da leitura do citado preceito pareceria resultar que a revogação da pena de substituição imposta ao arguido determinaria automaticamente o cumprimento da pena principal, ou seja, o cumprimento da pena de prisão.

Não é porém assim, pois o incumprimento terá necessariamente de ser culposos e o julgador terá ainda de concluir que *“as finalidades que estavam na base da suspensão não puderam, por meio dela, ser alcançadas”*^[2].

O arguido, contudo, não colocou em crise o preenchimento dos pressupostos da revogação da execução da pena, mas tão só a necessidade de se impor, no caso, a aplicação do “regime de permanência na habitação”.

A este propósito foi debatido, na jurisprudência, se o cumprimento da pena de prisão em “regime de permanência em habitação” constituiria uma “pena de substituição” ou uma “forma de cumprimento” da pena de prisão.

Para os seguidores da tese de que o “regime de permanência na habitação” (artigo 44.º da anterior redação do CP atual artigo 43.º do mesmo diploma) constituía uma “pena de substituição”, caso ocorresse a “revogação da suspensão da execução” estaria arredada a possibilidade de ser aplicado aquele “regime de permanência na habitação”, pois o incumprimento de pena de substituição não podia dar lugar à aplicação de outra pena de substituição^[3], por violação do caso julgado^[4] ^[5].

Para os que perfilavam que o “regime de permanência na habitação” não constituía uma “pena de substituição”, mas apenas uma “forma de execução” da pena, seria de ponderar a aplicação daquele regime (de permanência na habitação)^[6].

Não se pode deixar de assinalar, contudo, que as posições apontadas, de sentido divergente, foram adotadas maioritariamente antes da entrada em vigor da Lei n.º 94/2017 de 23 de agosto, designadamente da alteração operada ao antigo artigo 44.º^[7] (atual artigo 43.º do CP).

Assim, as considerações tecidas na jurisprudência estão desatualizadas ou carecem de devida adaptação à nova realidade normativa, pois o legislador, em 2017, clarificou que o RPH configurava uma forma de cumprimento da pena de prisão^[8] dando uma nova redação à lei.

O artigo 43.º, n.º 1, alínea c) do CP, pela Lei n.º 94/2017 de 23 de agosto, sob a epígrafe “Regime de Permanência na Habitação”, passou então a prescrever o seguinte:

“1 - Sempre que o tribunal concluir que por este meio se realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da execução da pena de prisão e o condenado nisso consentir, são executadas em regime de permanência na habitação, com fiscalização por meios técnicos de controlo à distância:

- a) A pena de prisão efetiva não superior a dois anos;*
- b) A pena de prisão efetiva não superior a dois anos resultante do desconto previsto nos artigos 80.º a 82.º;*
- c) A pena de prisão não superior a dois anos, [em caso de revogação de pena não privativa da liberdade](#) ou de não pagamento da multa previsto no n.º 2 do artigo 45.º”*

Nos considerandos emitidos pela Comissão de Assuntos Constitucionais Direitos, Liberdades e Garantias da Assembleia da República, constantes do Parecer à Proposta de Lei n.º 90/XIII/2.º (Gov)^[10], resulta que a Lei 94/2007 de 23 de agosto alargou a aplicação do regime de permanência na habitação, para além dos casos de penas curtas de prisão.

O legislador pretendeu que quando a prisão fosse concretamente fixada em medida não superior a dois anos a opção pelo regime do artigo 43.º constituísse a regra.

Esclareceu-se também no citado “Parecer à Proposta de Lei .º 90/XIII/2.º (Gov)” que o RPH deveria se aplicado, quando o Tribunal concluísse que por aquele meio se realizariam de forma adequada e suficiente as finalidades da execução da pena quer se tratasse de prisão:

- Aplicada na sentença de prisão;
- Resultante do desconto previsto nos artigos 80.º a 82.º do CP;
- Decorrente do não pagamento da multa previsto no n.º 2 do artigo 45.º do mesmo diploma.
- Decorrente da revogação de pena não privativa de liberdade;^[11]

Da leitura desse parecer, conjugado com a versão final do artigo 43.º, n.º 1, alínea c) do CP, emerge ter sido prevista a possibilidade de aplicação do “regime de permanência na habitação” quando ocorresse a “revogação da

execução da pena”.

Essa possibilidade, contudo, só será admitida quando ocorra uma “revogação de pena não privativa de liberdade”.

A “revogação da suspensão da execução da pena” configura uma “revogação de pena não privativa da liberdade”, sendo certo que a pena principal de prisão, fixada em um ano e quatro meses, essa sim é privativa da liberdade. [12]

Como o arguido tem, ainda, para cumprir um ano e quatro meses de prisão, pena essa inferior a dois anos, há que ponderar a aplicação do RPHVE.

O tribunal *a quo* pronunciou-se a este propósito (cf. pontos 28 a 30 do despacho recorrido) concluindo pela não aplicação do RPH, por não ser possível ao tribunal emitir um juízo favorável quanto à conformidade futura da conduta do arguido com o Direito, designadamente de que este não irá exercer a condução de veículos sem habilitação legal para se deslocar para o trabalho face:

- Ao seu percurso criminal;

- Ao cometimento de novo crime da mesma natureza no decurso da suspensão da pena de prisão por sentença em que o arguido foi condenado em pena de nove meses de prisão efetiva, por factos praticados em 14.2.2018. Nessa decisão foi afastada a aplicação de qualquer pena substitutiva, incluindo o regime de obrigação de permanência na habitação, porquanto o tribunal não encontrou sustentabilidade fáctica e jurídica para formular um juízo favorável quanto à conduta futura do arguido.

Revertendo ao caso em apreço constata-se ter efetivamente o arguido sido condenado em pena de prisão efetiva, pelo período de nove meses, por factos da mesma natureza, praticados durante a suspensão da instância.

No caso do processo, contudo, deverá também ponderar-se que:

- Por decisão proferida nestes autos, transitada em julgado em 07/04/2015, o arguido foi condenado pela prática de um crime de condução sem habilitação legal, na pena de um ano e quatro meses de prisão suspensa na sua execução por igual período.

- A suspensão ficou sujeita à obrigação do arguido, nesse prazo, inscrever-se em escola de condução e sujeitar-se a exame teórico e prático para obtenção de carta de condução de veículos automóveis, com aproveitamento, juntando o respetivo comprovativo aos autos;
- O arguido frequentou as aulas, efetuou três vezes os exames teóricos, mas reprovou nos mesmos;
- Em 17.2.2017 a suspensão da execução de pena foi prorrogada por mais um ano (por isso com o seu fim em 17.2.2018);
- Três dias antes do fim da suspensão da execução da pena e cerca de três anos após a condenação neste processo (7.4.2015), ou seja, no dia 14.2.2018 o arguido cometeu novo crime, da mesma natureza, pela qual foi condenado na pena de nove meses de prisão efetiva.
- A decisão que aplicou a pena de nove meses de prisão transitou em julgado em 17.10.2018;
- O arguido começou a cumprir a pena de nove meses de prisão no dia 24.11.2018.

Do exposto decorre que o arguido em agosto de 2019 já teria cumprido a pena de nove meses de prisão e regressado à liberdade.

Por outro lado, o arguido já sentiu a efetiva privação da liberdade, por um período de cerca de nove meses.

A manutenção da decisão da 1.^a instância implicaria fazê-lo regressar ao estabelecimento prisional, depois de já se encontrar em liberdade há cerca de cinco meses (desde agosto de 2019), para cumprir uma pena transitada em julgado há três anos e durante um período de um ano e quatro meses.

O crime de condução sem habilitação legal, pelo qual o arguido foi condenado em um ano e quatro meses de prisão, apesar da frequência com que é praticado em Portugal, não deixa de configurar, contudo, uma forma de criminalidade inferior comparativamente com outras práticas punidas criminalmente.

Por outro lado, a intenção do legislador de 2017 foi dar expressamente preferência ao cumprimento da prisão na habitação em detrimento da sua execução em estabelecimento prisional^[13].

Essa intenção é revelada designadamente quando, em norma transitória (artigo 12.º da Lei 94/2017), foi permitido - para decisões já transitadas em julgado em que foram aplicadas penas de prisão por dias livres ou regime de semidetenção - a abertura da audiência para aplicação do novo regime^[14].

Julga-se, pelas razões apontadas, e face ao espírito da lei que o RPHVE realizará no caso concreto, de forma adequada e suficiente as finalidades da execução da pena de prisão aplicada.

Tendo o arguido dado a sua anuência prévia ao RPHVE e informado que a mulher não se opõe a tal regime haverá que dar cumprimento ao disposto no artigo 43.º do CP que dispõe o seguinte:

“(...) 2 - O regime de permanência na habitação consiste na obrigação de o condenado permanecer na habitação, com fiscalização por meios técnicos de controlo à distância, pelo tempo de duração da pena de prisão, sem prejuízo das ausências autorizadas.

3 - O tribunal pode autorizar as ausências necessárias para a frequência de programas de ressocialização ou para atividade profissional, formação profissional ou estudos do condenado.

4 - O tribunal pode subordinar o regime de permanência na habitação ao cumprimento de regras de conduta, suscetíveis de fiscalização pelos serviços de reinserção social e destinadas a promover a reintegração do condenado na sociedade, desde que representem obrigações cujo cumprimento seja razoavelmente de exigir, nomeadamente:

- a) Frequentar certos programas ou atividades;*
- b) Cumprir determinadas obrigações;*
- c) Sujeitar-se a tratamento médico ou a cura em instituição adequada, obtido o consentimento prévio do condenado;*
- d) Não exercer determinadas profissões;*
- e) Não contactar, receber ou alojar determinadas pessoas;*
- f) Não ter em seu poder objetos especialmente aptos à prática de crimes.”.*

Fixar-se-á, assim, em moldes genéricos a execução desse RPHVE permitindo-se que o arguido possa cumprir as suas obrigações laborais bem como tratar de problemas de saúde próprios e de terceiros que estejam sobre a sua dependência (mulher e filhos), cumprir obrigações judiciais e tirar a carta de condução, sem prejuízo de a 1.ª instância concretizar de forma mais pormenorizada a execução do RPHVE (face ao lapso de tempo decorrido desde a interposição do recurso).

Por último sempre se dirá que o incumprimento do RPHVE agora aplicado poderá ter como consequência o efetivo encarceramento do arguido em estabelecimento prisional, como impõe o artigo 44.º do CP^[15].

III. DECISÃO

Nestes termos e com os fundamentos expostos acordam os juízes, que constituem a 2.ª subsecção Penal do Tribunal da Relação de Évora, em:

1. Conceder provimento ao recurso e, em consequência, alterar o despacho recorrido determinando que a pena de prisão fixada em um ano e quatro meses de prisão seja executada em regime de permanência em habitação na atual residência do arguido, com recurso a meios técnicos de controlo à distância, subordinada às obrigações de:

1.1. Manter a residência na morada onde se encontre a viver e dela não mudar sem autorização do tribunal até ao termo da pena;

1.2. Permanecer sempre contactável durante o período autorizado de ausência da residência e não se ausentar por motivo algum da residência e/ou local de trabalho/refeição; e comunicar eventuais alterações à equipa de vigilância com 48 horas de antecedência.

1.3. Na sequência do decidido em 1.1. e 1.2. são concedidas ao arguido as seguintes autorizações de saída:

a) Para trabalho e refeição;

b) Para comparecer em ato e obrigações judiciais e/ou policiais respeitantes a este processo e outros.

d) Para consultas médicas, tratamentos e similares seus e dos seus dependentes.

e) Para frequência de escola de condução e de aulas (teóricas e práticas) para a obtenção de carta de condução de veículos automóveis.

2. Sem custas.

*

Nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 94.º, n.º 2 do CPP consigna-se que o presente Acórdão foi elaborado pela relatora e integralmente revisto pelos signatários.

Évora, 21 de janeiro de 2020.

(Beatriz Marques Borges - Relatora)

(Gilberto Cunha - Adjunto)

[1] A prorrogação encontra-se datada de 17.2.2017 – cf. fls. 30.

[2] No mesmo sentido cf. Ac. RC de 7-5-2003, proferido no processo n.º 612/03, em que foi relator João Trindade, disponível em www.dgsi.pt; GONÇALVES, Maia – “Código Penal Português”. 15ª ed. Coimbra. 2002. Pág. 212 (nota 2); ALBUQUERQUE, Pinto – “ Comentário do Código Penal”. Lisboa. 2008. Pág. 202 (nota 8); DIAS, Figueiredo nas Actas n.º 6, 8, 41, da Comissão Revisora do Código Penal , nas sessões, realizadas em 3 de abril de 1989, 17 de abril de 1989 e 22 de outubro de 1990, “Código Penal-Actas e Projecto da Comissão de Revisão”. Ministério da Justiça. 1993 e em “Direito Penal Português: As Consequências Jurídicas do Crime”. Lisboa. 1993. pág. 357.

[3] Acórdão RC de 8.7.2015 proferido no processo 423/13.5gbpbl.c1, em que foi relator Vasques Osório, disponível para consulta em www.dgsi.pt/jtrc.

[4] Acórdão RC de 22.11.2017 proferido no processo 55/16.6GDLRA.C1, em que foi relatora Brízida Martins disponível para consulta em www.dgsi.pt/jtrc.

[5] Neste ponto concordamos com a decisão do Tribunal da Relação de Coimbra (cf. a antecedente nota 4), porquanto uma pena de substituição não pode ser substituída por outra pena de substituição, a isso obstando o caso julgado da decisão condenatória.

[6] Acórdão RC de 22.11.2017 já citado e o Acórdão Uniformizador de Jurisprudência do STJ n.º 7/2016 de 21.3. publicado no DR n.º 56/2016, série I de 2016.3.21.

[7] Este artigo 44.º, sob a epígrafe “Regime de permanência na habitação” prescrevia nomeadamente que: “1 - Se o condenado consentir, podem ser executados em regime de permanência na habitação, com fiscalização por meios técnicos de controlo à distância, sempre que o tribunal concluir que esta forma de cumprimento realiza de forma adequada e suficiente as finalidades da punição: a) A pena de prisão aplicada em medida não superior a um ano; b) O remanescente não superior a um ano da pena de prisão efectiva que exceder o tempo de privação da liberdade a que o arguido esteve sujeito em regime de detenção, prisão preventiva ou obrigação de permanência na habitação. 2 - O limite máximo previsto no número anterior pode ser elevado para dois anos quando se verificarem, à data da condenação, circunstâncias de natureza pessoal ou familiar do condenado que desaconselham a privação da liberdade em estabelecimento prisional, nomeadamente: (...) a) Gravidez; b) Idade inferior a 21 anos ou superior a 65 anos; c) Doença ou deficiência graves; d) Existência de menor a seu cargo; e) Existência de familiar exclusivamente ao seu cuidado (...)

[8] Da “nota técnica” relativa à “Análise sucinta dos factos, situações e realidades respeitantes à iniciativa” legislativa do “Parecer à Proposta de Lei n.º 90/XIII/2.º (Gov)” que deu lugar à alteração legislativa, resulta o seguinte:“(...) o alargamento da aplicação do regime de permanência na habitação com vigilância eletrónica aos casos em que a prisão é concretamente fixada em medida não superior a dois anos (passa a ser uma forma de cumprimento da pena de prisão efetiva não superior a dois anos (...))”.

[9] Sublinhado nosso.

[10] Esta Lei procedeu, designadamente, à quadragésima terceira alteração ao Código Penal.

[11] Pag. 3 do mencionado Parecer disponível para consulta em <http://app.parlamento.pt>.

[12] O Regime de prisão domiciliária mediante controlo por vigilância eletrónica, ou controlo à distância (PDVE), também tem natureza privativa da liberdade.

[13] Da “nota técnica” relativa à “Análise sucinta dos factos, situações e

realidades respeitantes à iniciativa” legislativa do “Parecer à Proposta de Lei n.º 90/XIII/2.º (Gov)” que deu lugar à alteração legislativa, decorre que ao regime de permanência na habitação com vigilância eletrónica é conferido um papel político-criminal de relevo “(...) reforçando a sua aptidão ressocializadora, realizada através da concessão ao tribunal de alguma flexibilidade na autorização de ausências da habitação e na fixação de regras de conduta, passando a execução do regime de permanência a reger-se pelo princípio da individualização, da salvaguarda do direito do condenado aos benefícios da segurança social previstos na lei e da prestação de apoio social e económico ao condenado e ao seu agregado familiar”.

[14] Nos termos do mencionado artigo 12.º, sob a epígrafe “Disposição transitória”, estabeleceu-se que “1 - O condenado em prisão por dias livres ou em regime de semidetenção, por sentença transitada em julgado, pode requerer ao tribunal a reabertura da audiência para que: a) A prisão pelo tempo que faltar seja substituída por pena não privativa da liberdade, sempre que esta realizar de forma adequada e suficiente as finalidades da punição; ou b) A prisão passe a ser cumprida, pelo tempo que faltar, no regime de permanência na habitação introduzido pela presente lei.”.

[15] O artigo 44.º do CP estabelece sob a epígrafe “Modificação das condições e revogação do regime de permanência na habitação” o seguinte: “1 - As autorizações de ausência e as regras de conduta podem ser modificadas até ao termo da pena sempre que ocorrerem circunstâncias relevantes supervenientes ou de que o tribunal só posteriormente tiver tido conhecimento. 2 - O tribunal revoga o regime de permanência na habitação se o condenado: a) Infringir grosseira ou repetidamente as regras de conduta, o disposto no plano de reinserção social ou os deveres decorrentes do regime de execução da pena de prisão; b) Cometer crime pelo qual venha a ser condenado e revelar que as finalidades que estavam na base do regime de permanência na habitação não puderam, por meio dele, ser alcançadas; c) For sujeito a medida de coação de prisão preventiva. 3 - A revogação determina a execução da pena de prisão ainda não cumprida em estabelecimento prisional (...).”