

Tribunal da Relação do Porto
Processo nº 1697/21.3T8AVR-A.P1

Relator: LÍGIA FIGUEIREDO

Sessão: 10 Janeiro 2024

Número: RP202401101697/21.3T8AVR-A.P1

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: RECURSO PENAL/CONFERÊNCIA

Decisão: NEGADO PROVIMENTO.

PERDÃO DE PENA

CÚMULO JURÍDICO DE PENAS

Sumário

I - No âmbito de aplicação da Lei n.º 38-A/23, de 2 de agosto, uma vez transitada a decisão de cúmulo jurídico, não estando amnistiado qualquer dos crimes que integraram a pena única, não há que proceder à reformulação desse cúmulo jurídico, visto que a pena única aplicada, e sem prejuízo da redução por via do perdão de que beneficie, mantém-se inalterada.

II - No caso em que tenham sido englobadas penas excluídas do perdão e outras que beneficiam do mesmo, haverá que averiguar se as penas que beneficiam de perdão são iguais ou superiores a um ano, de modo a não fazer incidir um perdão em medida maior do que as penas que dele beneficiam, e também qual a pena mais elevada das que integram o cúmulo jurídico que não beneficia do perdão, não podendo a aplicação do perdão ter como resultado a redução da pena única abaixo da medida dessa pena.

Texto Integral

1ª secção criminal

Proc. nº 1697/21.3T8AR-A.P1

Acordam em conferência no Tribunal da Relação do Porto:

I - RELATÓRIO:

No processo comum (tribunal colectivo), cúmulo jurídico nº1697/21.3T8AVR-A do Juízo Central Criminal de Aveiro, juiz 2 do Tribunal Judicial da Comarca de Aveiro, em que é **arguido AA** nascido a **.../.../1989** foi proferido acórdão de cúmulo Jurídico em 28/11/2022, transitado em 27/4/2023, que condenou o arguido nos seguintes termos: (transcrição)

(...)

A) - Efetuando o cúmulo jurídico das penas parcelares aplicadas nos processos 2019/11.7TDLSB, 1169/10.1TACBR, 59/10.2PCSXL, 57/11.9GAMMV, 156/11.7PCLRA, 101/11.0GAOHP, 404/11.3PBVIS, 916/10.6TAVFX, 839/11.1PBFIG, 658/11.5.GDPTM, 63/11.3PBPTM, 497/11.3PBCLD, 252/10.8PPPRT, 320/11.9PATVR, 235/10.8GEGMR e 35/10.5PJVFX [grupo A], aplicar ao arguido, AA, as penas únicas de 7 (sete) anos e 6 (seis) meses de prisão e 900 (novecentos) dias de multa, à taxa diária de 6,00 € (seis euros);

B) - Efetuando o cúmulo jurídico das penas parcelares aplicadas nos processos 6/13.0PTVFX, 596/12.4PBAGH, 307/12.4PBFAR, 920/12.0GCBRG, 1039/12.9TALLE, 134/12.9GBSVV, 580/12.8PLSNT, 115/12.2JAPDL, 210/13.0PBSTB e 365/13.4TAPT M [grupo B], aplicar ao arguido as penas únicas de 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de prisão e 420 (quatrocentos e vinte) dias de multa, à taxa diária de 6,00 € (seis euros);

C) - Efetuando o cúmulo jurídico das penas parcelares aplicadas nos processos 634/13.3JABRG, 1069/13.3PHMTS, 2192/13.0PBBERG, 331/13.0GBPMS, 331/13.0PAVNF, 10/13.8PJVFX, 226/13.7GBVFR, 26/14.7GLSNT, 409/13.0PAVNG, 440/13.5SJPRT, 468/13.5PBFIG e 1054/16.3T9AVR [grupo C], aplicar ao arguido a pena única de 9 (nove) anos e 6 (seis) meses de prisão;

Efectuada a liquidação das penas e tendo a Magistrada do MP promovido a “realização de audiência com vista à reformulação” do cúmulo jurídico, para efeito de aplicar o perdão à pena única de prisão aplicada no grupo A, foi proferido o seguinte despacho, ora recorrido: (transcrição)

Ref. 128883887 (08.09.2023)

Porque obedeceu aos normativos legais aplicáveis e à concreta situação processual do arguido, concordo com a liquidação da pena que antecede (ponto III da promoção identificada supra).

Proceda-se nos exactos termos promovidos.

DN.

Notifique.

*

No que se refere às condenações em pena de multa, concordando-se na totalidade, com a posição expressa pela digna Magistrada do Ministério Público no ponto IV da promoção em apreço (Ref. 128883887 - 08.09.2023), proceda à liquidação das penas únicas de multa, na parte ainda não extinta conforme ali assinalado, remetendo-se ao arguido as correspondentes guias para pagamento.

Da aplicação da Lei n.º 38-A/2023 de 2 de Agosto [diploma que estabelece um perdão de penas e amnistia de infrações por ocasião da realização em Portugal da Jornada Mundial da Juventude]:

Compulsados os presentes autos, verifica-se que por acórdão proferido a 28.11.2022 (ref. 124705448) e devidamente transitado em julgado, foi decidido, no que ora nos importa:

« A) - Efetuando o cúmulo jurídico das penas parcelares aplicadas nos processos 2019/11.7TDLSB, 1169/10.1TACBR, 59/10.2PCSXL, 57/11.9GAMMV, 156/11.7PCLRA, 101/11.0GAOHP, 404/11.3PBVIS, 916/10.6TAVFX, 839/11.1PBFIG, 658/11.5.GDPTM, 63/11.3PBPTM, 497/11.3PBCLD, 252/10.8PPPRT, 320/11.9PATVR, 235/10.8GEGMR e 35/10.5PJVFX [grupo A], aplicar ao arguido, AA, as penas únicas de 7 (sete) anos e 6 (seis) meses de prisão e (...);

B) - Efetuando o cúmulo jurídico das penas parcelares aplicadas nos processos 6/13.0PTVFX, 596/12.4PBAGH, 307/12.4PBFAR, 920/12.0GCBRG, 1039/12.9TALLE, 134/12.9GBSVV, 580/12.8PLSNT, 115/12.2JAPDL, 210/13.0PBSTB e 365/13.4TAPTm [grupo B], aplicar ao arguido as penas únicas de 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de prisão e (...);

*C) - Efetuando o cúmulo jurídico das penas parcelares aplicadas nos processos 634/13.3JABRG, 1069/13.3PHMTS, 2192/13.0PBBERG, 331/13.0GBPMS, 331/13.0PAVNF, 10/13.8PJVFX, 226/13.7GBVFR, 26/14.7GLSNT, 409/13.0PAVNG, 440/13.5SJPRT, 468/13.5PBFIG e 1054/16.3T9AVR [grupo C], aplicar ao arguido a pena única de 9 (nove) anos e 6 (seis) meses de prisão..»
*Tudo cfr. acórdão junto sob ref. ref. 124705448 de 28.11.2022.**

O arguido AA, nasceu a .../.../1989, pelo que, considerando a data da prática dos factos que fundamentaram a sua condenação, o arguido tinha idade inferior a 30 anos.

Tal suscita a questão da aplicação no caso dos autos do perdão previsto no artigo 3º, nº 1, da Lei nº 38-A/2023, de 2 de Agosto, quanto às penas únicas supra descritas - cfr. artigo 3º, nº 4 do mesmo diploma legal.

Iniciando com a pena única fixada sob o ponto A) do acórdão cumulatório

proferido, a mesma engloba as seguintes penas parciais:

Processo 658/11.5GDPTM: um crime de burla, previsto e punido pelo artigo 217.º, n.º 1, do Código Penal, numa pena de 4 (quatro) meses de prisão,

Processo 497/11.3PBCLD: um crime de burla, previsto e punível pelo artigo 217.º do Código Penal na pena de 2 (dois) meses de prisão,

Processo 252/10.8PPPRT: um crime de falsificação de documento, previsto e punível pelo artigo 256.º, n.º 1, al.b), do Código Penal, na pena de 1 (um) ano e 6 (seis) meses de prisão

Processo 320/11.9PATVR: um crime de burla simples, previsto e punível pelo artigo 217º, n.º 1, do Código Penal, na pena de 1 (um) ano de prisão.

Processo 35/10.5PJVFX: 11 crimes de burla qualificada, na forma consumada, previsto e punido pelos arts. 217º, n.º 1 e 218º, n.º 2, al. b), ambos do Código Penal em penas entre 2 anos e 6 meses de prisão a 3 anos de prisão cada, das quais algumas praticadas através da falsificação de documentos; 10 crimes de falsificação de documento, previstos e punidos pelos arts. 255º, al. a) e 256º, n.º 1, als. a) e e), ambos do Código Penal, nas penas de 10 (dez) meses de prisão para cada um dos crimes

Ora, no que se refere às penas pela prática de crimes de burla com cometidos através de falsificação de documento, não poderão beneficiar do perdão em apreciação, face ao disposto no artigo 7º, nº 1, alínea b) -i) da citada Lei. No que se refere às condenações referentes às demais burlas e crimes de falsificação, poderão beneficiar do perdão. Deste modo, face à pena única de prisão aplicada referente a este conjunto de penas - BLOCO A - de 7 anos e 6 meses de prisão, à qual deve ser aplicado o perdão (cfr. artigo 3º, nº 4 da Lei 38-A/2023), fixa-se o perdão a aplicar em 1 ano, o que se declara - nos termos e ao abiro do disposto nos artigos 2º, nº 1, 3º, nºs 1, 3 e 4, 7º a contrario e 8º da Lei 38-A/2023

Quanto à pena única fixada sob o ponto B) do acórdão cumulatório proferido, e no que se refere à pena única de prisão, a mesma engloba, no que ora nos importa, as seguintes penas parciais:

Processo 596/12.4PBAGH: um crime de burla, previsto e punível pelo artigo 217.º, n.º 1, do Código Penal na pena de 8 (oito) meses de prisão

Processo 307/12.4PBFAR: um crime de burla, previsto e punível pelo artigo 217.º, n.º 1, do Código Penal, na pena de 10 (dez) meses de prisão,

Processo 134/12.9GBSVV: - um crime de burla qualificada, previsto e punido pelos artigos 217º, nº 1, e 218º, n.º 2, al. b), ambos do Código Penal, na pena de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de prisão; - um crime de burla qualificada, previsto e punido pelos artigos 217º, nº 1, e 218º, n.º 2, al. b), ambos do Código Penal, na pena de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de prisão;

Processo 580/12.8PLSNT: - um crime de abuso de confiança, p. e p. pelo artigo 205.º, n.ºs 1 do Código Penal, numa pena de 14 [catorze meses] de prisão

Processo 115/12.2JAPDL: - um crime de burla, previsto e punido pelo art. 217º do Código Penal, na pena de 4 (quatro) meses de prisão; - um crime de burla, previsto e punido pelo art. 217º do Código Penal, na pena de 5 (cinco) meses de prisão;

Processo 210/13.0PBSTB: um crime de burla, p. e p. pelo art. 217º, nº 1 do Código Penal, na pena de 5 (cinco) meses de prisão

Processo 365/13.4TAPTM: um crime de burla, p. e p. pelo art. 217º, nº 1 do Código Penal, na pena de 1 (um) ano e 9 (nove) meses de prisão;

- um crime de falsificação de documento, p. e p. pelo art. 256º, nº 1, als. a), d), e) e f), do Código Penal, na pena de 1 (um) ano e 6 (seis) meses de prisão;

Ora, a condenação pelo crime de burla descrita referente ao

processo 365/13.4TAPTM não é susceptível de aplicação das previsões da Lei 38-A/2023, face ao disposto no artigo 7º, nº 1 alínea b) -i) da Lei 38-A/2023.

Assim, face à pena única de prisão aplicada referente a este conjunto de penas - BLOCO B - de 5 anos e 6 meses de prisão, à qual deve ser aplicado o perdão (cfr. artigo 3º, nº 4 da Lei 38-A/2023), englobando a mesma crimes perdoáveis, fixa-se o perdão a aplicar em 1 ano, o que se declara.

No que se refere às penas únicas de multa (Pontos A) e B)) e pena única de prisão descrita sob o ponto C) do referido acórdão cumulatório, sem necessidade de maiores delongas verificamos que estas penas são imperdoáveis, uma vez que as de multa são superiores a 120 dias de multa e a pena única de prisão é superior a 8 anos - cfr. artigo 3º, nº 1, 2 alínea a) a contrario e nº 4 da Lei 38-A/2023.

Por tudo o exposto, declaro:

- o perdão de 1 ano à pena única de prisão, de 7 anos e 6 meses, aplicada ao arguido AA em cúmulo jurídico das penas de prisão que lhe foram aplicadas no âmbito dos processos 2019/11.7TDLSB, 1169/10.1TACBR, 59/10.2PCSXL, 57/11.9GAMMV, 156/11.7PCLRA, 101/11.0GAOHP, 404/11.3PBVIS, 916/10.6TAVFX, 839/11.1PBFIG, 658/11.5.GDPTM, 63/11.3PBPTM, 497/11.3PBCLD, 252/10.8PPPRT, 320/11.9PATVR, 235/10.8GEGMR e 35/10.5PJVFX - Cfr. pena única descrita em A) da decisão do acórdão cumulatório - nos termos e ao abrigo do disposto nos artigos 2º, nº 1, 3º, nº 1, 3 e 4, 7º a contrario e 8º da lei 38-A/2023, de 2 de Agosto - sob a condição resolutiva de não praticar infracção dolosa no ano subsequente à sua entrada em vigor e, ainda, sob a condição resolutiva de pagamento da indemnização ou reparação a que tenha sido condenado.

- o perdão de 1 ano à pena única de prisão, de 5 anos e 6 aplicada ao arguido

AA em cúmulo jurídico das penas de prisão que lhe foram aplicadas no âmbito dos processos 6/13.0PTVFX, 596/12.4PBAGH, 307/12.4PBFAR, 920/12.0GCBRG, 1039/12.9TALLE, 134/12.9GBSVV, 580/12.8PLSNT, 115/12.2JAPDL, 210/13.0PBSTB e 365/13.4TAPT M - Cfr. pena única descrita em B) da decisão do acórdão cumulatório - nos termos e ao abrigo do disposto nos artigos 2º, nº 1, 3º, nº 1, 3 e 4, 7º a contrario e 8º da lei 38-A/2023, de 2 de Agosto - sob a condição resolutive de não praticar infracção dolosa no ano subsequente à sua entrada em vigor e, ainda, sob a condição resolutive de pagamento da indemnização ou reparação a que tenha sido condenado. Notifique.

Comunique ao T.E.P., ao E.P. e à D.G.R.S.P..

Logo que se mostre transitado em julgado o despacho que antecede, vão os autos com vista ao Ministério Público, com vista à reformulação da liquidação da pena anteriormente efectuada.

Remeta boletins ao registo.

(...)

Discordante, a Magistrada do Ministério Público interpôs recurso, no qual formula as seguintes conclusões:

(...)

1º O presente recurso vem interposto do despacho proferido nos autos à margem referenciados em 17/10/2023 (refª 129581565), na parte em que ali se decidiu declarar o perdão de 1 ano à pena única de prisão, de 7 anos e 6 meses, aplicada ao arguido AA em cúmulo jurídico das penas de prisão que lhe foram aplicadas no âmbito dos processos 2019/11.7TDLSB, 1169/10.1TACBR, 59/10.2PCSXL, 57/11.9GAMMV, 156/11.7PCLRA, 101/11.0GAOHP, 404/11.3PBVIS, 916/10.6TAVFX, 839/11.1PBFIG, 658/11.5.GDPTM, 63/11.3PBPTM, 497/11.3PBCLD, 252/10.8PPPRT, 320/11.9PATVR, 235/10.8GEGMR e 35/10.5PJVFX - única descrita em A) da decisão do acórdão cumulatório;

2º Nos presentes autos acha-se o arguido AA condenado, além do mais e no que ao presente recurso interessa, na pena única de 7 (sete) anos e 6 (seis) meses de prisão, em cúmulo jurídico das penas parcelares de prisão aplicadas nos processos nºs 658/11.5.GDPTM, 497/11.3PBCLD, 252/10.8PPPRT, 320/11.9PATVR e 35/10.5PJVFX - ponto A) do dispositivo do acórdão condenatório;

3º Pelo despacho recorrido foi declarado o perdão de 1 ano de prisão de tal

pena única, sem se cuidar de, previamente, fazer a operação de reformulação de correspondente cúmulo jurídico, para a necessária determinação da parte de tal pena única que poderia beneficiar do perdão e, assim, determinar a medida de tal perdão;

4º É certo que o arguido, dada a sua idade à data da prática dos crimes que fundamentaram as penas parcelares integradas no cúmulo jurídico assim realizado, bem como a medida da pena única de prisão assim aplicada, está em condições de beneficiar do perdão previsto no artigo 3º, nº 1, da Lei nº 38-A/2023, de 2 de Agosto;

5º Mas certo é igualmente que vários dos crimes que correspondem às penas parcelares integradas no cúmulo jurídico, e que deram lugar a pena única aplicada no ponto A) do acórdão cumulatório, estão excluídas do perdão por força do disposto no artigo 7º, nº 1, al. b), i), da citada Lei nº 38-A/2023 – tratando-se de dez crimes de burla qualificada, p. e p. pelos artigos 217º, nº 1, e 218º, nº 2, al. b), do Código Penal, cometidos através de falsificação de documentos;

6º Tal circunstância não é impeditiva da aplicação do perdão relativamente às penas pelos crimes que não estão excluídos de tal benefício – nº 3 do artigo 7º da Lei nº 38-A/2023 – determinando, porém, a necessidade de previamente a tal aplicação se determinar, sob pena de a pôr em causa, a parte da pena única que respeita às penas parcelares aplicadas pelos crimes excluídos de tal benefício;

7º Tal determinação apenas pode ser alcançada por via da (re)formulação de tais cúmulos jurídicos de penas – mais concretamente, por via da formulação de um cúmulo jurídico intermédio, afixar qual seria dentro das penas únicas já aplicadas apartadas mesmas que corresponderia ao cúmulo jurídico das penas parcelares excluídas do perdão e que, por tal razão, deve ficar salvaguardada da sua aplicação;

8º A necessidade de se proceder a tal operação visa acautelar que, por via da aplicação do perdão, ocorra uma violação póstuma das normas decorrentes dos nºs 1, parte final, e nº 2, do artigo 77º do Código Penal, atinentes à determinação da pena única, pois, contrariamente ao que é o critério legal aí plasmado, a aplicação sem mais do perdão de um ano á pena única, num caso como o dos autos, resultaria na desconsideração do peso de cada uma das penas parcelares na fixação da pena única, por via do seu tratamento como meras somas e subtracções aritméticas;

9º De tais normativos conjugados decorre que, numa situação como a dos autos, ao aplicar-se o perdão, deve permanecer, desde logo intocada, a medida da pena parcelar mais elevada das que respeitam aos crimes que não beneficiam do perdão – mas igualmente que deve ficar salvaguardada, quanto

a cada uma das demais penas parcelares aplicadas por crimes que dele também não beneficiam, a parte delas que concorre para a formação da pena única;

10º No caso da pena única do grupo A, que foi fixada em 7 (sete) anos e 6 (seis) meses de prisão, a pena parcelar mais elevada que a integral, das que não beneficiam do perdão, tem a medida de 3 anos - sendo que com a aplicação do perdão na medida de 1 ano (que nessa medida extingue parcialmente a pena única), resta uma pena única de 6 anos e 6 meses;

11º Cabe, pois, determinar nesse intervalo entre o mínimo de 3 anos e a medida da pena que remanesce, de 6 anos e 6 meses, qual a medida em que ainda encontram expressão as restantes penas parcelares aplicadas pelos demais crimes que não beneficiam do perdão (uma pena de 3 anos de prisão e oito penas de 2 anos e 6 meses de prisão) - tendo ainda em conta que as penas que podem beneficiar de tal perdão são uma pena parcelar de 2 anos e 6 meses de prisão e dez penas parcelares de 10 meses de prisão;

12º Para tanto, há que proceder, previamente à aplicação do perdão, à determinação de qual seria a pena única resultante do cúmulo jurídico das penas parcelares que dele não podem beneficiar, para seguidamente se aplicar o perdão na medida em que tal seja permitido pela amplitude da diferença entre tal pena que deve permanecer intocada e a pena única anteriormente fixada - o que se extrai das disposições conjugadas dos artigos 3º, nºs 1 e 4, e 7º, nº 3, da Lei nº 38-A/2023, de 02/08, e do artigo 77º, nº 1, parte final, e nº 2, do Código Penal;

13º Sem tal prévia operação, vista a medida concreta da pena única de prisão aplicada naquele grupo A, bem como as medidas das penas parcelares de prisão que integraram tal cúmulo jurídico, não pode deixar de se notar que a aplicação do perdão de 1 ano à pena única assim fixada, cria o risco de que o remanescente da pena a cumprir se situe em medida inferior à que resultaria do cúmulo jurídico das penas parcelares aplicadas pelas infrações que não beneficiam do perdão - o que redundaria num desvirtuamento do peso concreto que têm no cúmulo jurídico realizado as penas parcelares que dele não beneficiam;

14º Assim sendo, caberia realizar a audiência prevista no artigo 472º do Código de Processo Penal, para seguidamente se proceder à (re)formulação do cúmulo jurídico das penas em causa naquele grupo A, na estrita medida do necessário a determinar, dentro da pena única aí já aplicada, a parte da mesma que não pode ser abrangida pelo perdão, por via da realização de um cúmulo jurídico intermédio das penas parcelares correspondentes aos crimes que não beneficiam do perdão.

15º Ao não proceder do modo descrito, na parte do despacho recorrido que

declarou o perdão de 1 ano da pena única do grupo A) acima referido, o Tribunal a quo desatendeu e não fez a devida aplicação das normas que o impõem, que são as resultantes das disposições conjugadas dos artigos 3º, nºs 1 e 4, e 7º, nº 3, da Lei nº 38-A/2023, de 02/08, e do artigo 77º, nº 1, parte final, e nº 2, do Código Penal – assim as violando.

19º Deve, pois, ser, nesta parte, revogado o despacho recorrido e substituído por outro que determine a realização da audiência prevista no artigo 472º do Código de Processo Penal, para (re)formulação do cúmulo jurídico das penas em causa no ponto A) do dispositivo do acórdão cumulatório, nos termos acima propugnados, e subsequente aplicação do perdão previsto na Lei nº 38-A/2023, na medida que face a tal (re)formulação se mostre legalmente admissível.

(...)

O arguido respondeu, pugnando pela rejeição do recurso.

Nesta instância, o Exmº Procurador-Geral Adjunto “subscrevendo a argumentação” do Ministério Público emitiu parecer no sentido do provimento ao recurso.

Cumprido que foi o disposto no artº 417º nº2 do CPP o arguido respondeu pugnando pela manutenção da decisão recorrida.

*

Foram colhidos os vistos legais e realizou-se a conferência.

*

(...)

(...)

Constitui jurisprudência corrente dos tribunais superiores que o âmbito do recurso se afere e se delimita pelas conclusões formuladas na respectiva motivação, sem prejuízo da matéria de conhecimento oficioso.

No caso vertente e vistas as conclusões do recurso, a única questão a decidir é a de saber se previamente à aplicação do perdão previsto no artsº 2º nº1 e 3º nº1 e 4 da Lei nº 38-A/2023, de 2 de Agosto, à pena única de 7 anos e 6 meses de prisão, deverá ser realizado um cúmulo jurídico intermédio das penas parcelares correspondentes aos crimes que não beneficiam de perdão, com vista a determinar a “a parte da mesma que não pode ser abrangida pelo perdão”, realizando-se audiência nos termos do artº 472º do CPP.

*

II - FUNDAMENTAÇÃO:

O recorrente MP delimita o recurso relativamente à pena única de prisão de **7 anos e 6 meses** que resultou do cúmulo jurídico das penas de prisão aplicadas nos processos referidos na alínea A) do dispositivo do acórdão de 28/11/2022 já transitado.

Esta pena de **7 (sete) anos e 6 (seis) meses de prisão**, engloba as seguintes penas parcelares:

- a do processo nº 658/11.5GDPTM - um crime de burla, p. e p. pelo artigo 217º, nº 1, do Código Penal: 4 (quatro) meses de prisão;
- a do processo nº 497/11.3PBCLD - um crime de burla, p. e p. pelo artigo 217º do Código Penal: 2 (dois) meses de prisão;
- a do processo nº 252/10.8PPPT - crime de falsificação de documento, p. e p. pelo artigo 256º, nº 1, al. b), do Código Penal: 1 (um) ano e 6 (seis) meses de prisão;
- a do processo nº 320/11.9PATVR - um crime de burla, p. e p. pelo artigo 217º do Código Penal: 1 (um) ano de prisão;
- as do processo nº 35/10.5PJVFX:
 - um crime de burla qualificada, p. e p. pelos artigos 217º, nº 1, e 218º, nº 2, al. b), do Código Penal: 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de prisão; (cometido através de um crime de falsificação de documento)
 - um crime de burla qualificada, p. e p. pelos artigos 217º, nº 1, e 218º, nº 2, al. b), do Código Penal: 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de prisão; (cometido através de um crime de falsificação de documento)
 - um crime de burla qualificada, p. e p. pelos artigos 217º, nº 1, e 218º, nº 2, al. b), do Código Penal: 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de prisão; (cometido através de um crime de falsificação de documento)
 - um crime de burla qualificada, p. e p. pelos artigos 217º, nº 1, e 218º, nº 2, al. b), do Código Penal: 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de prisão; (cometido através de um crime de falsificação de documento)
 - um crime de burla qualificada, p. e p. pelos artigos 217º, nº 1, e 218º, nº 2, al. b), do Código Penal: 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de prisão; (cometido através de um crime de falsificação de documento)
 - um crime de burla qualificada, p. e p. pelos artigos 217º, nº 1, e 218º, nº 2, al. b), do Código Penal: 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de prisão; (cometido através de um crime de falsificação de documento)
 - um crime de burla qualificada, p. e p. pelos artigos 217º, nº 1, e 218º, nº 2, al. b), do Código Penal: 3 (três) anos de prisão; (cometido através de um crime de falsificação de documento)
 - um crime de burla qualificada, p. e p. pelos artigos 217º, nº 1, e 218º, nº 2, al. b), do Código Penal: 3 (três) anos de prisão; (cometido através de um crime de falsificação de documento)

- um crime de burla qualificada, p. e p. pelos artigos 217º, nº 1, e 218º, nº 2, al. b), do Código Penal: 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de prisão; (cometido através de um crime de falsificação de documento)

- um crime de burla qualificada, p. e p. pelos artigos 217º, nº 1, e 218º, nº 2, al. b), do Código Penal: 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de prisão; (cometido através de um crime de falsificação de documento)

- um crime de burla qualificada, p. e p. pelos artigos 217º, nº 1, e 218º, nº 2, al. b), do Código Penal: 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de prisão.

- oito crimes de falsificação de documento, p. e p. pelos artigos 255º, al. a), e 256º, nº 1, als. a) e e), do Código Penal: 10 (dez) meses de prisão por cada um deles;

- um crime de falsificação de documento, p. e p. pelos artigos 255º, al. a), e 256º, nº 1, als. a) e e), do Código Penal, na pena de 10 (dez) meses de prisão;

- um crime de falsificação de documento, p. e p. pelos artigos 255º, al. a), e 256º, nº 1, als. a) e e), do Código Penal: 10 (dez) meses de prisão;

Como bem sintetiza a recorrente MP, em consonância com o despacho ora recorrido, das penas supra elencadas, aplicadas no proc. nº 35/10.5PJVFX, dez correspondem à prática pelo arguido de 10 crimes de burla qualificada p.p. pelos artºs 217ºnº1 e 218º nº2 al.b) do CP, cometidos através da prática de crimes de falsificação de documento, tendo sido aplicadas por oito deles as penas parcelares de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de prisão e por dois deles as penas parcelares de 3 (três) anos de prisão.

À decisão da questão recorrida relevam ainda as seguintes disposições legais: Nos termos do artº 77º nº1 e 2 do CP,

«Quando alguém tiver praticado vários crimes antes de transitar em julgado a condenação por qualquer deles é condenado numa única pena. Na medida da pena são considerados, em conjunto, os factos e a personalidade do agente.

2 - A pena aplicável tem como limite máximo a soma das penas concretamente aplicadas aos vários crimes, não podendo ultrapassar 25 anos tratando-se de pena de prisão e 900 dias tratando-se de pena de multa; e como limite mínimo a mais elevada das penas concretamente aplicadas aos vários crimes.»

O âmbito geral de aplicação do perdão previsto nos arts 1º e 2º da Lei nº38-A/2023 de 2 de Agosto abrange os *«ilícitos praticados até às 00:00 horas de 19 de junho de 2023, por pessoas que tenham entre 16 e 30 anos de idade à data da prática do facto, nos termos definidos nos artigos 3.º e 4.º.»*

Nos termos do artº 3º nº1 da referida Lei *«Sem prejuízo do disposto no artigo 4.º, é perdoado 1 ano de prisão a todas as penas de prisão até 8 anos.»* e nos termos do nº3 do mesmo preceito, *«. Em caso de condenação em cúmulo jurídico, o perdão incide sobre a pena única.»*

Prevê-se no artº 4º que *«São amnistiadas as infrações penais cuja pena*

aplicável não seja superior a 1 ano de prisão ou a 120 dias de multa. »
Nos termos do artº 7 nº1 al.b) da mesma lei excepcionam-se, do benefício do perdão e amnistia nela previstos, entre outros, os condenados: « *Por crimes de abuso de confiança ou **burla**, nos termos dos artigos 205.º, 217.º e 218.º do Código Penal, quando cometidos através de falsificação de documentos, nos termos dos artigos 256.º a 258.º do Código Penal, e por roubo, previsto no n.º 2 do artigo 210.º do Código Penal;* » (negrito nosso)
Sendo que nos termos do nº3 do artº 7º «3 - A exclusão do perdão e da amnistia previstos nos números anteriores não prejudica a aplicação do perdão previsto no artigo 3.º e da amnistia prevista no artigo 4.º relativamente a outros crimes cometidos.»

Dos transcritos normativos podemos desde já retirar as seguintes asserções:
Por força da efectivação do cúmulo jurídico, as penas parcelares perdem autonomia sendo o **limite mínimo** da pena única, **a mais elevada das penas** concretamente aplicadas aos vários crimes, e o **limite máximo**, a soma das penas concretamente aplicadas aos vários crimes.

Sendo aplicada uma pena única, **o perdão incide sobre esta** e não sobre as penas parcelares.

A Magistrada recorrente não questiona, que o arguido tinha menos de 30 anos à data dos factos nem que a pena única de 7 anos e 6 meses em que o mesmo foi condenado, beneficia de perdão.

A discordância da digna recorrente prende-se antes com o modo como o perdão foi calculado, alegando que *“.caberia realizar a audiência prevista no artigo 472º do Código de Processo Penal, para seguidamente se proceder à (re)formulação do cúmulo jurídico das penas em causa naquele grupo A, na estrita medida do necessário a determinar, dentro da pena única aí já aplicada, a parte da mesma que não pode ser abrangida pelo perdão, por via da realização de um cúmulo jurídico intermédio das penas parcelares correspondentes aos crimes que não beneficiam do perdão..”*

Com o devido respeito, desde já se adianta entendermos que não assiste razão à recorrente.

A condenação na pena única de 7 anos e 6 meses mostra-se já transitada, tendo por força desse trânsito perdido autonomia as penas parcelares englobadas no cúmulo jurídico efectuado, que por força do mesmo são aglutinadas. É o que resulta dos arts 77º e 78º do CP.

Face aos crimes englobados no cúmulo jurídico, relativamente à pena única de 7 anos e 6 meses, crimes de burla simples e qualificados e crimes de falsificação, constata-se que nenhum deles se encontra amnistiado por não se verificarem os pressupostos do artº 4º da Lei 38-A/2023.

Ora transitada, que se mostra a pena única aplicada, e não estando qualquer

dos crimes que integraram a mesma, amnistiado, temos como certo não haver que proceder à reformulação desse cúmulo jurídico, uma vez que a pena única aplicada, e sem prejuízo da redução por via do perdão de que beneficie, mantém-se inalterada.

A magistrada recorrente invoca, o teor do ac. do STJ de de 18/10/2007, proferido no proc 07P269 [1] no qual se escreveu que “(...) *para proceder ao cúmulo jurídico de penas em concurso de infracções quando só algumas beneficiam de perdão, há que seguir estes passos:*

1º- efectua-se o cúmulo jurídico de todas as penas em concurso, independentemente de alguma delas beneficiarem de perdão e, assim, obtém-se a pena única;

2º- calcula-se o perdão, após se ficcionar um cúmulo jurídico parcelar das penas que por ele estão abrangidas;

3º- faz-se incidir o perdão assim calculado sobre a pena única inicial, mas o perdão tem como limite máximo a soma das parcelas das penas “perdoáveis”, tal como encontradas na operação de cálculo dessa pena única inicial..”

Porém, no caso estava em causa a própria decisão de efectivação do cúmulo jurídico da penas, e como tal ainda não se mostrava transitada a pena única. Diferentemente no caso dos presentes autos, o cúmulo jurídico foi efectuado em audiência em cumprimento do disposto no artº 472º do CPP, tendo existido um novo julgamento, para encontrar a pena única, em obediência ao disposto nos arts 77º e 78º do CP.

A fundamentação dessa pena única encontra-se expressa no acórdão de cúmulo já transitado, não sendo possível agora ser ficcionada uma nova fundamentação, com vista a determinar qual o peso do conjunto das penas que não beneficiam de perdão, como pretende a recorrente, uma vez que aquele acórdão esgotou o poder jurisdicional quanto à determinação da pena única, e a Lei da nº38-A/2003, de 2 de Agosto, ao contrário de anteriores Leis da Amnistia, não impõe a realização de cúmulo jurídico, que no caso dos autos como adiante se irá demonstrar sempre se revelaria inútil.

No sentido da admissibilidade da aplicação do perdão por despacho, no caso de cúmulos jurídicos já realizados, expressou-se Pedro José Esteves de Brito, na Revista Julgar Online, agosto 2023, quando escreve que: “ (...) *no caso de cúmulos jurídicos de penas já realizados, onde não tenham sido englobadas penas parcelares aplicadas por crimes abrangidos pela amnistia, o perdão poderá ser aplicado por mero despacho.*

. Na verdade, nada na Lei em análise impõe o desrespeito pelas regras dos arts. 77.º e 78.º do C.P. e, assim, que se desfaça o cúmulo jurídico efetuado, por forma a dele excluir a pena parcelar correspondente a crime excluído do perdão, e que se efetue um cúmulo englobando apenas as penas parcelares

correspondentes a crimes não excluídos do perdão em ordem à aplicação deste à pena única que viesse a ser determinada.”[2]

O critério para determinar o perdão, No caso em que tenham sido englobadas penas excluídas do perdão e outras que beneficiam do mesmo, afigura-se, e com o devido respeito por outro entendimento, só poder ser aquele que resulta do artº 77º do CP ex vi artº 78º do CP, uma vez que a Lei nº38-A/2023 não impõe a realização de cúmulo jurídico e existem situações em que a sua realização não se mostra necessária.

Assim, há que averiguar se as penas que beneficiam de perdão são iguais ou superiores a 1 (um) ano de modo a não fazer incidir um perdão em medida maior do que as penas que dele beneficiam. Por outro lado haverá que averiguar qual a pena mais elevada das que integram o cúmulo jurídico que não beneficia do perdão, não podendo a aplicação do perdão ter como resultado a redução da pena única abaixo da medida dessa pena.

No caso dos autos, facilmente se constata, sem necessidade de fazer algum cúmulo intermédio, a existência de penas que beneficiam do perdão de 1 (um) ano, por serem iguais ou superiores a 1 ano, a saber, no proc. 252/10.8PPRT foi aplicada a pena parcelar de **1 (um) ano e 6 (seis) meses** de prisão, no processo 320/11.9PATVR foi aplicada a pena de **1 ano de prisão**, e no processo 35/10.5PJVFX foi também aplicada pelo crime de burla qualificada em que é ofendido BB, a pena de **2 (dois) anos e 6 (seis) meses de prisão**. Como tal sempre se revelaria inútil realizar um cúmulo intermédio, com as penas que beneficiam de perdão, para encontrar a medida deste que nunca poderia ser inferior a 1 (um) ano, já que sendo a pena mais elevada aplicada de 2 anos e 6 meses, a pena única encontrada nunca poderia ser inferior nos termos dos arts 77º e 78º do CP.

Por outro lado, sendo a pena mais elevada entre as que não beneficiam de perdão de 3 (três) anos de prisão, e estando em causa uma pena única de 7 (sete) anos e 6 (seis) meses por força da aplicação do perdão de um ano fica intocada aquela **pena de 3 (três) anos**, que em respeito ao que resulta dos artºs 77º e 78º do CP, não poderia ser afectada pelo perdão, por ser **o limite mínimo da pena única**. Pena única, que, reafirma-se, encontra-se transitada e foi determinada com a fundamentação constante do acórdão de cúmulo de 28/11/2022.

Como tal, a aplicação do perdão de 1 (um) ano na pena única mostra-se conforme ao disposto nos arts 77º e 78º do CP, revelando-se, e sempre com o devido respeito, a requerida realização do cúmulo intermédio através da audiência de cúmulo nos termos do artº 472º do CPP, no caso dos autos, um acto inútil.

Improcede pois o recurso.

*

*

III - DISPOSITIVO:

Pelo exposto, acordam os juízes desta Relação em negar provimento ao recurso interposto pelo Ministério Público.

Sem tributação (artº 522º CPP)

Elaborado e revisto pela relatora

Porto, 10/1/2024

Lígia Figueiredo

Maria Joana Grácio

Maria do Rosário Martins

[1] Ac. do STJ de de 18/10/2017, proferido no proc 07P269, (relator conselheiro Santos Carvalho).

[2] Notas práticas referentes à Lei nº38-A/2003, de 2 de Agosto, que estabelece um perdão de penas e uma amnistia de infracções por ocasião da realização em Portugal da Jornada Mundial da Juventude, Juiz Pedro José Esteves de Brito, Revista Julgar Online, agosto 2023