

Tribunal da Relação de Coimbra
Processo nº 141/23.6PFCBR.C1

Relator: FÁTIMA SANCHES

Sessão: 19 Junho 2024

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: RECURSO CRIMINAL

Decisão: DECLARADA NULA A SENTENÇA

JOVEM ATENUAÇÃO ESPECIAL DA PENA

OMISSÃO DE PRONÚNCIA

Sumário

Não tendo o arguido completado 21 anos de idade à data da prática dos factos, o tribunal a quo tem de se pronunciar sobre a aplicação do regime especial para jovens (DL 401/82), sob pena de incorrer em nulidade por omissão de pronúncia na parte respeitante à determinação da sanção aplicada, nos termos do disposto no artigo 379º, nº 1, alínea c) do Código de Processo Penal.

Texto Integral

*

Processo n.º141/23.6PFCBR.C1

Tribunal Judicial da Comarca de Coimbra

Juízo Central Criminal de Coimbra - Juiz 1

Acordam os Juízes da 4ª Secção Criminal do Tribunal da Relação de Coimbra:

I. RELATÓRIO

1. No processo comum coletivo, com o NUIPC141/23.... que corre termos no Tribunal Judicial da Comarca de Coimbra, no Juízo Central Criminal de Coimbra - J1, foi proferido acórdão, em 28-02-2024 [referência 93562367], com o seguinte dispositivo, no que ao presente recurso interessa (transcrição):

«Nos termos e pelos fundamentos expostos, este Tribunal Coletivo decide:

I. Condenar o arguido AA pela prática de um crime de condução de veículo automóvel sem habilitação legal, pp. pelo artigo 3.º, n.ºs 1 e 2, do Dec.- Lei 2/98, de 03.01, na pena de 1 (um) ano de prisão;

II. Condenar o arguido AA pela prática um crime de resistência e coação sobre funcionário, pp. pelo artigo 347.º, n.ºs 1 e 2, do Código Penal, na pena de 1 (um) ano e 3 (três) meses de prisão;

III. Condenar o arguido AA pela prática de um crime de condução perigosa de veículo rodoviário, pp. pelos artigos 69.º, n.º 1, alínea a), e 291.º, n.º 1, alínea b), do Código Penal, na pena de 1 (um) ano e 6 (seis) meses de prisão e na sanção acessória de proibição de conduzir pelo prazo de 12 (doze) meses.

IV. Condenar o arguido AA pela prática de um crime de tráfico de menor gravidade, pp. pelo artigo 25.º, alínea a) do Dec.- Lei 15/93, de 22.01, com referência às tabelas I-A e I-B, na pena de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de prisão.

V. Em cúmulo, vai o arguido AA condenado na pena única de 4 (quatro) anos e 6 (seis) meses de prisão e na sanção acessória de proibição de conduzir pelo prazo de 12 (doze) meses.

VI. Declaro perdoado 1 (um) ano de prisão a incidir sobre a pena única imposta ao arguido, sob a condição resolutive de aquele não praticar infração dolosa no ano subsequente à data da entrada em vigor da Lei n.º 38-A/2023, de 2 de agosto, caso em que à pena aplicada à infração superveniente acrescerá o cumprimento da pena única perdoada (artigos 2º, nº 1, 3º, nºs 1 e 4, 7º e 8º, nº 1, todos da Lei n.º 38-A/2023, de 2 de agosto).»

2. Inconformado com a decisão, interpôs recurso o arguido **AA**.

O Recorrente formulou as seguintes conclusões e petição (transcrição):

(...)

3. Ao recurso interposto pelo arguido respondeu o **Ministério Público**, pugnando pela sua improcedência concluindo pela seguinte forma (transcrição):

«Em suma, a presente pretensão recursiva terá, em nosso entender, que naufragar, atendendo à carência de qualquer fundamento legal que a suporte.

Pelo que se expôs e em nosso entender, bem fica demonstrada a coerência e correcta fundamentação do acórdão do Tribunal a quo, o qual, não se encontrando ferido de qualquer nulidade processual e não merecendo qualquer censura, deverá ser integralmente mantido, com a condenação do recorrente pelos crimes que efectivamente cometeu.»

4. Neste Tribunal da Relação, o Exmo. Senhor Procurador-geral Adjunto, emitiu parecer, pugnando pela declaração de nulidade parcial do acórdão recorrido, nos termos do disposto no artigo 379º n.º1 alínea c) do código de Processo Penal.

Considera que (transcrição):

«8. Analisando a douta decisão recorrida, constata-se que, apesar de o arguido AA ter, à data dos factos, idade inferior a 21 anos, não se ponderou a possibilidade de aplicação do regime penal aplicável a jovens delinquentes previsto no Decreto-Lei n.º 401/82, de 23 de Setembro, designadamente a atenuação especial da pena prevista no art. 4.º daquele diploma legal. (...) 11. Não o fazendo, deixa de decidir questão de que devia conhecer e, conseqüentemente, comete a nulidade de omissão de pronúncia do art. 379.º, n.º1, al. c), do Código de Processo Penal»

5. Não foi apresentada qualquer resposta ao aludido parecer.

6. Efetuado exame preliminar e colhidos os vistos, o processo foi presente à conferência, por o recurso dever ser aí julgado, de harmonia com o preceituado no artigo 419º, n.º 3, alínea c) do citado código.

II. FUNDAMENTAÇÃO

1. Delimitação do objeto do recurso.

Segundo jurisprudência pacífica, sem prejuízo das questões de conhecimento oficioso - como seja a deteção de vícios decisórios ao nível da matéria de facto resultantes da simples leitura do texto da decisão recorrida,

por si só ou conjugada com as regras da experiência comum, referidos no artigo 410º, n.º 2, do Código de Processo Penal^[1], e a verificação de nulidades que não devam considerar-se sanadas, nos termos dos artigos 379º, n.º 2, e 410º, n.º 3, do mesmo código - é pelas conclusões que o recorrente extrai da motivação, onde sintetiza os fundamentos de discordância com o decidido e resume as razões do pedido (artigo 412º, n.º 1, do referido diploma), que se delimita o objeto do recurso e se fixam os limites do conhecimento do mesmo pelo tribunal superior.

Como ponto prévio há que clarificar os diversos erros manifestos constantes das conclusões do recurso, eventualmente decorrentes de deficiências no processamento informático do respetivo texto, mas quanto aos quais não podem subsistir ambiguidades tendo em vista a clara delimitação do objeto do recurso.

Em primeiro lugar, verifica-se que a numeração das conclusões está truncada, sendo que, a partir da 27ª se retoma a numeração para 25ª, inquinando a identificação das mesmas.

Depois, compulsado o acórdão recorrido verifica-se que o Recorrente foi condenado na pena única de 4 (quatro) anos e 6 (seis) meses de prisão - ponto V. do dispositivo. Não obstante, nas conclusões o Recorrente faz referência a penas que não correspondem à aplicada como se o tivessem sido, concretamente à condenação em pena de prisão de 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses [conclusão 3] e de 3 (três) anos e 6 (seis) meses [conclusões 21ª e 23ª].

Finalmente, na conclusão 27ª (será 30ª) o Recorrente insurge-se contra uma decisão de deferimento de um requerimento do Ministério Público de perda alargada de bens ao abrigo do disposto na Lei nº5/2002 que não consta da decisão em recurso, pois que, tal questão não foi ali, de todo, colocada ou discutida, não existindo qualquer requerimento do Ministério Público de declaração de perda alargada de bens.

Ignorando-se, os manifestos erros apontados supra, atentas as conclusões formuladas pelo Recorrente, as questões a decidir são as seguintes:

a) - Nulidade do acórdão por falta de fundamentação no que tange à escolha e determinação da medida da pena, nos termos do disposto no artigo 379º n.º1 alínea a) e 374º n.º2 do código de Processo Penal [conclusões 21. e 22.]

b) - Escolha e medida das penas [conclusões 1. a 20., 23., 24. a 28.]

c) - Violação dos princípios da proporcionalidade e da igualdade na operação de escolha e determinação das penas e, conseqüentemente, dos artigos 13º, 18º e 32º da Constituição da República Portuguesa [conclusões 25. a 25 (?)]

d) - A sentença recorrida não ponderou a aplicação do Regime Penal Especial Para Jovens Adultos [conclusões 29. e 30.]

2. Da decisão recorrida.

O acórdão proferido pelo Tribunal *a quo* é do seguinte teor, na parte que releva atento o objeto do recurso (transcrição):

«A audiência decorreu com observância do formalismo legal, conforme resulta da respetiva ata.

Procedeu-se à alteração da qualificação jurídica dos factos, passando os arguidos a responder pela prática de um crime de tráfico de menor gravidade, pp. no artigo 25.º, alínea a) do D.L. 15/93, de 22.01.

Mantêm-se os pressupostos da instância verificados no momento da prolação do despacho que designou dia para julgamento, mostrando-se válido o processo.

Inexistem nulidades, exceções ou outras questões prévias ou incidentais, que obstem ao conhecimento do mérito da causa e de que cumpra conhecer.

**

Fundamentação de facto

Da audiência de julgamento resultaram provados os seguintes factos, com interesse para a decisão da causa:

1. No dia 03.05.2023, pelas 18.45 horas, na Rua ..., em ..., no decurso de uma fiscalização rodoviária efetuada pelos agentes BB, CC e DD, da PSP ..., o agente BB deu ordem de paragem ao arguido AA, que conduzia o veículo ligeiro de passageiros de matrícula ..-.-LQ, da marca ..., modelo ..., que circulava naquela artéria, no sentido Oeste/Este.

2. Neste veículo seguia como passageiro o arguido EE.

3. Contudo, o arguido AA não obedeceu à ordem de paragem, aumentou a velocidade com que a viatura circulava e guinou-a na direção dos agentes BB e CC.

4. Estes lograram evitar ser atropelados, desviando-se e colocando-se entre duas viaturas que ali se encontravam estacionadas.

5. O arguido AA seguiu caminho, aumentando ainda mais a velocidade, sendo que, em dado momento, para ultrapassar a viatura de matrícula ..-GR-., conduzida por FF, guinou repentinamente para a esquerda, invadindo a faixa contrária, sem se certificar de que aquela faixa de rodagem se encontrava livre na extensão e largura necessárias à realização da manobra com segurança e que podia retomar a direita sem perigo para aqueles que ali transitavam.

6. Nessa sequência, surgiu na referida faixa de rodagem esquerda a viatura de matrícula ..-XX-., conduzida por GG e, no lugar de passageiro, seguia HH.

7. Tentando evitar a colisão, o arguido AA guinou para a direita, com a intenção de passar entre as duas viaturas, o que não logrou, embatendo em ambas e ficando imobilizado por tal facto.

8. Nesse momento, os arguidos AA e EE detinham no porta-luvas da viatura de matrícula ..-.-LQ:

a. um saco de plástico contendo cocaína (éster metílico), com o peso líquido de 2,542 gramas, com um grau de pureza de 67,3%, suficiente para 57 doses;

b. um saco de plástico contendo cocaína (éster metílico), com o peso líquido de 2,884 gramas, com um grau de pureza de 37,8%, suficiente para 36 doses;

c. um saco de plástico contendo cocaína (éster metílico), com o peso líquido de 7,769 gramas, com um grau de pureza de 34,7%, suficiente para 89 doses;

d. um saco de plástico contendo heroína, com peso líquido 0,255 gramas, equivalente a menos de uma dose individual;

9. Nas mesmas circunstâncias de tempo e lugar, tinha na sua posse o arguido AA um telemóvel da marca Huwaei.

10. O arguido EE tinha ainda:

A quantia de € 250,00 (duzentos e cinquenta euros) no bolso direito do casaco e a quantia de € 30,00 (trinta euros) no bolso esquerdo;

2 (dois) telemóveis, um da marca Nokia, onde estava constantemente a receber chamadas e mensagens, e outro da marca Redmi;

2 (dois) cartões SIM para telemóveis, pré-pagos, dos operadores MEO e NOS - WOO.

11. Os arguidos destinavam o referido produto estupefaciente à venda a terceiros, sem possuírem as necessárias autorizações para o efeito.

12. As quantias monetárias que o arguido EE tinha na sua posse provinham de vendas anteriores de produtos estupefacientes.

13. Os telemóveis encontrados na posse dos arguidos foram utilizados nos contactos com os consumidores e fornecedores.

14. O arguido AA não é possuidor de carta de condução.

15. O arguido AA sabia que não era titular de carta de condução e conhecia as características do veículo acima mencionado, estando ciente que a sua condução em via pública apenas é legalmente permitida a quem é titular de carta de condução válida ou documento equivalente, o que não o demoveu de atuar daquela forma.

16. Ao desobedecer à ordem dos agentes da PSP no sentido de parar a viatura em que circulava e ao dirigi-la contra os mesmos, com intenção de os atingir, numa tentativa de se ausentar do local e evitar a fiscalização pelas autoridades policiais e a apreensão do produto estupefaciente que ali transportava, o arguido AA atuou com o propósito de se opor a que praticassem atos relativos ao exercício das suas funções, bem sabendo que se tratavam de agentes da PSP devidamente uniformizados e em exercício de funções, e que dessa forma colocava em causa a autonomia intencional do Estado.

17. Ao efetuar uma manobra de ultrapassagem sem se certificar de que a podia realizar sem perigo de colidir com veículos que transitassem no sentido contrário, o que sabia ser obrigatório, vindo a embater em duas viaturas, o arguido AA atuou com plena consciência de que a sua conduta causava perigo para a integridade física e mesmo para a vida das pessoas com quem se

cruzasse e para bens patrimoniais alheios de valor elevado, o que não o impediu de atuar daquela forma.

18. Os arguidos AA e EE destinavam o produto estupefaciente acima descrito à venda a terceiros, apesar de conhecerem a sua natureza e características de produto estupefaciente e de estarem cientes que a sua detenção, naquelas quantidades e para aquele efeito, bem como a sua venda, sem as necessárias autorizações, o que lhes estava vedado.

19. Os arguidos atuaram sempre de forma voluntária, livre e consciente, bem sabendo que as suas condutas eram proibidas e punidas por lei penal.

(...)

Determinação da medida da pena

Como vimos, os arguidos praticaram um crime de tráfico de estupefacientes, pp. no artigo 25.º, alínea a) do D.L. 15/93, de 22.01, o qual é punido com pena de prisão de 1 a 5 anos.

O arguido AA responde, ainda, pela prática de um crime de condução sem habilitação legal, o qual é punido com pena de multa até 240 dias ou prisão até 2 anos, um crime de resistência e coação sobre funcionário, sancionado com pena de 1 a 5 anos de prisão, e um crime de condução perigosa de veículo rodoviário, o qual é punido com pena de prisão até 3 anos ou com pena de multa.

Os crimes de condução sem habilitação legal e de condução perigosa de veículo são punidos em alternativa com multa ou prisão.

De acordo com o disposto no artigo 70.º do Código Penal: “se ao crime forem aplicáveis, em alternativa, pena privativa e pena não privativa da liberdade, o tribunal da preferência à segunda sempre que esta realizar de forma adequada e suficiente as finalidades da punição”.

Confere, assim, o legislador, prevalência à pena não privativa da liberdade, sempre que esta seja suscetível de realizar a recuperação social do delinquente e particulares exigências de prevenção não imponham a aplicação de uma pena detentiva.

No caso em apreço, ponderando a gravidade da factualidade assente e o teor do certificado de registo criminal do arguido, conclui-se facilmente que o arguido já antes foi condenado por conduzir sem carta e em estado de

embriaguez e, indiferente às sanções que havia sofrido continuou a conduzir, levando ao seu lado o coarguido e depois, tentando eximir-se à ação da justiça, provoca um acidente de viação, envolvendo dois outros veículos. Daqui resulta inequívoca a gravidade do seu comportamento e o facto de a condenação anterior não o ter impedido ou dissuadi-lo de cometer os crimes em questão.

Flui, pois, do exposto, que a pena de multa prevista se afigura insuficiente para a ressocialização da agente, perfilando-se, ainda, como inadequada à manutenção da confiança da comunidade na vigência da norma infringida, à reprovação e à prevenção do crime, razão pela qual se optará pela sanção detentiva

Preceitua o n.º 1 do artigo 71.º do Código Penal que “a determinação da medida da pena, dentro dos limites definidos na lei, é feita em função da culpa do agente e das exigências de prevenção.”

Culpa e prevenção constituem o binómio com auxílio do qual há de ser construído o modelo da medida da pena. De acordo com a lição de Figueiredo Dias, “através do requisito de que sejam levadas em conta as exigências de prevenção, dá-se lugar à necessidade comunitária de punição do facto concretamente praticado pelo agente e, conseqüentemente, à realização in casu das finalidades da pena; com a consideração da culpa do agente, dá-se tradução à exigência de que a vertente pessoal do crime - ligada ao mandamento incondicional de respeito pela eminente dignidade da pessoa do agente - limite de forma inultrapassável as exigências de prevenção”.

A culpa constitui, pois, o pressuposto-fundamento da validade da pena e tem, ainda, por função estabelecer o limite máximo da pena concreta. Forçoso é, assim, concluir que não há pena sem culpa, não podendo a medida da pena ultrapassar a da culpa, tal como dispõe o n.º 2 do artigo 40.º do Código Penal.

Estabelece, ainda, o artigo 71.º, n.º 2 do Código Penal que, na determinação da medida concreta da pena, o tribunal atende a todas as circunstâncias que, não fazendo parte do tipo de crime, depuserem a favor do agente ou contra ele, considerando, nomeadamente, as que aí resultam especificadas nas alíneas a) a f).

Analisemos, a este passo, o caso dos autos.

No que à prevenção geral diz respeito, note-se que as exigências se afiguram muito elevadas. Com efeito, o crime de tráfico de estupefacientes é muito praticado no nosso país, impondo repor a confiança na norma violado.

Relevante é também o facto de muitos dos crimes contra o património e contra as pessoas estarem associados ao consumo e tráfico de estupefacientes e sem esquecermos os graves problemas de saúde pública existentes decorrentes do crime em causa.

Também os crimes ligados à circulação rodoviária, como são os crimes de condução sem habilitação legal e de condução perigosa de veículos, são muito praticados no nosso país, onde os índices de sinistralidade estradal são muito elevados. Temos, então, de ter algum rigor punitivo para desincentivar o seu cometimento.

Quanto ao modo de execução dos crimes, temos de considerar que os arguidos detinham cocaína e heroína que pretendiam vender, sendo estas chamadas “drogas duras”, por criarem muita dependência. Acresce, em relação aos demais crimes, que o arguido conduzia sem habilitação legal, levando um passageiro consigo, colocando-o também em perigo e, para se eximir à justiça, não se coibiu de conduzir em direção aos agentes da PSP, colocando-os em perigo e, fazendo manobras perigosas acabou por embater em dois veículos, só assim ficando imobilizado. O mesmo é dizer que é altamente censurável o modo execução dos crimes.

Os arguidos agiram com dolo direto, na sua modalidade mais intensa, representaram claramente os factos criminosos e atuaram com intenção de os realizar.

Quanto à conduta do agente anterior e posterior à prática do facto, há que ter em consideração que o arguido EE não tem antecedentes criminais, mas o arguido AA já foi condenado pela prática do crime de tráfico de menor gravidade, teve uma pena suspensa e continuou a traficar, também foi condenado pela prática de um crime de condução sem habilitação e em estado de embriaguez, sem que pena imposta surtisse qualquer efeito dissuasor, continuando o arguido a conduzir sem carta e a praticar outros crimes ligados à circulação rodoviária.

Desconhecemos a situação pessoal do arguido EE, por o mesmo não ter comparecido em julgamento e não ter sido possível elaborar o relatório social.

Em relação ao arguido AA, no âmbito da socialização primária destaca-se o abandono paterno, uma posição materna permissiva no modelo educativo e a institucionalização dos 7 aos 18 anos. Neste meio institucional, concluiu o 9.º ano de escolaridade, com dificuldades e apoio do ensino especial.

No regresso à família de origem, tem registado ocupações profissionais esporádicas encontrando-se atualmente desempregado e sem atividade estruturada. No âmbito de convívio de grupo de pares, apresenta historial de consumo de psicotrópicos e desistência de tratamento ambulatorio a comportamentos aditivos. Há que ressaltar o facto de ter retomado, no passado mês de outubro as consultas no CRI-UT de Coimbra.

Desempregado e sem qualquer subsídio, é a mãe que assume o encargo de todas as despesas do agregado, com o apoio da irmã, no que resulta numa situação económica precária.

Tem cumprido adequadamente os pressupostos da medida de coação de obrigação de permanência na habitação com vigilância eletrónica.

Tudo ponderado, mostra-se adequado aplicar:

- Ao arguido AA:

1 ano de prisão pelo crime de condução sem habilitação legal;

1 ano e 3 meses pelo crime de resistência e coação sobre funcionário;

1 ano e 6 meses pelo crime de condução perigosa de veículo;

2 anos e 6 meses pelo crime de tráfico de menor gravidade;

**

De acordo com o disposto no artigo 77.º, n.º 1 do Código Penal, que se refere às regras de punição de concurso, “quando alguém tiver praticado vários crimes antes de transitar em julgado a condenação por qualquer deles é condenado numa pena única. Na medida da pena são considerados em conjunto os factos e a personalidade do agente”.

A pena aplicável tem como limite máximo a pena das somas concretamente aplicadas aos vários crimes, não podendo ultrapassar 25 anos tratando-se em 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 (n.º 2 do artigo 77º do Código Penal).

A moldura pena oscila agora para o arguido AA entre o mínimo de 2 anos e 6 meses de prisão e o máximo de 6 anos e 3 meses.

Em relação aos factos, já o dissemos, são de elevada gravidade, atendendo ao circunstancialismo em que ocorreram e o perigo que provocou ou podia provocar na integridade física de terceiros.

A gravidade dos factos, os antecedentes criminais do arguido, a sua toxicodependência e a sua falta de inserção profissional são fatores que evidenciam as fragilidades do arguido e a sua personalidade arredada do dever ser.

Ponderando todos estes factos, o tribunal considera adequado aplicar ao arguido AA a pena única de 4 e 6 meses de prisão.

*

Nos termos do disposto pelo artigo 50.º do Código Penal: “o tribunal suspende a execução da pena de prisão aplicada em medida não superior a cinco anos se, atendendo à personalidade do agente, às condições da sua vida, à sua conduta anterior e posterior ao crime e às circunstâncias deste, concluir que a simples censura do facto e a ameaça da prisão realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição”.

Para chegar a essa conclusão tem de atender-se à personalidade dos arguidos, às condições da sua vida, à sua conduta anterior e posterior ao crime e às circunstâncias deste, devendo ressaltar de todos esses elementos um juízo de prognose favorável ao arguido, que leve o Tribunal a optar pela não execução da pena de prisão.

(...)

Já em relação ao arguido AA não conseguimos fazer uma prognose favorável na sua ressocialização em liberdade. Com efeito, toda a sua conduta é altamente reprovável e não podemos olvidar que já foi condenado pela prática de um crime de tráfico de menor gravidade e por crimes ligados à circulação rodoviária que não tiveram qualquer efeito dissuasor para o arguido, que continuou a traficar drogas ditas “duras”, a conduzir sem carta, levando passageiros consigo, direccionando o veículo em direção aos agentes da PSP, que apenas não foram atingidos porque se desviaram e depois de circular em sentido contrário, acabou por ficar imobilizado entre dos veículos que danificou.

A sua toxicodependência e instabilidade laboral também constituem fatores de risco que importa acautelar.

Tudo serve para dizer que a pena deste arguido deve ser cumprida em efetividade.

*

Estabelece o artigo 69.^a, n.º 1 do Código Penal a proibição de conduzir veículos motorizados pelo período de três meses a três anos a quem for punido pelo crime previsto no artigo 291.º do Código Penal.

Considera-se equitativo aplicar 12 meses de proibição de conduzir, atendendo à gravidade do crime perpetrado pelo arguido e ao facto de ter antecedentes criminais por crimes ligados à circulação rodoviária.

*

Os condenados pela prática de crimes de perpetrados contra agentes de autoridade não beneficiam do perdão, nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 3.º, n.º 1 da Lei n.º 38-A/2023, de 2 de agosto, conforme resulta do disposto no artigo 7.º, n.º 2 do mesmo diploma.

Tal como não beneficiam de perdão as penas impostas com regime de prova - cf. artigo 3º, alínea d)

Todavia, as penas impostas aos demais crimes perpetrados pelo arguido AA podem beneficiar de perdão de 1 ano atento, porquanto:

A pena única imposta é inferior a 8 anos de prisão (artigo 3.º, n.º 1 da Lei 38-A, de 2 de agosto);

O condenado, à data dos factos, tinha idade inferior a 30 anos;

Os factos são anteriores às 00.00 horas do dia 19 de junho de 2023 (artigo 2.º, n.º 1 da mesma lei);

Os crimes não estão elencados do artigo 7.º do mesmo diploma.

Em face do exposto, será declarado perdoado 1 ano de prisão à pena imposta ao arguido AA.»

3. Apreciação do recurso.

Pese embora as questões colocadas no recurso e que, como dissemos, delimitam o objeto do mesmo, cabe conhecer em primeiro lugar das nulidades

do acórdão (arguidas ou não, pois que são de conhecimento oficioso, como se disse) pois que, o seu conhecimento pode afetar o conhecimento das demais.

3.1. Da Nulidade do acórdão por falta de fundamentação no que tange à escolha e determinação da medida da pena, nos termos do disposto no artigo 379º nº1 alínea a) e 374º nº2 do Código de Processo Penal.

Compulsadas as conclusões 21. e 22., resulta que o Recorrente considera que o acórdão, na parte relativa à escolha e determinação da medida da pena, carece de fundamentação, ao ponto de tal omissão consubstanciar a nulidade a que alude o artigo 379º nº1 alínea a) Código de Processo Penal.

Concretamente, afirma o Recorrente que: «O Tribunal a quo, e com o devido respeito, ao condenar a recorrente na pena de prisão de três anos e seis meses, fê-lo sem apresentar um único fundamento para a escolha daquela dosimetria e não de outra.»

Vejamos.

De acordo com o disposto no n.º 1 do artigo 205º da Constituição, *“as decisões dos tribunais que não sejam de mero expediente são fundamentadas na forma prevista na lei”*.

Concretizando essa estatuição, o Código de Processo Penal, no n.º 5 do artigo 97º, impõe que os atos decisórios dos juízes sejam sempre fundamentados, devendo ser especificados os motivos de facto e de direito da decisão.

Por seu lado, o artigo 379º, n.º 1, alínea a) do mesmo código, sanciona com o vício de nulidade a sentença que não contenha as menções referidas no n.º 2 do artigo 374º, acrescentando o seu n.º 2 que as nulidades da sentença devem ser arguidas ou conhecidas em recurso.

É sabido que à motivação da decisão é assinalada uma dupla dimensão finalística: de natureza intraprocessual e de natureza extraprocessual.

Através da função intraprocessual visa-se a explicitação da decisão, permitindo o controlo efetivo da sua racionalidade e legalidade, quer pelos seus destinatários diretos, quer pelo próprio julgador, quer ainda pelo tribunal

de recurso, estando em causa funções de garantia, de impugnação e de defesa.

Com a função extraprocessual da fundamentação permite-se o controlo difuso da decisão pela comunidade em geral, no âmbito de um processo público, equitativo e decidido por um julgador independente e imparcial, nessa medida contribuindo para a própria legitimação do poder judicial.

Não está aqui em causa a decisão sobre a matéria de facto, mas sim a decisão sobre a escolha e medida das penas, sendo certo que, aquele dever de fundamentação, também se verifica em relação à exposição das razões de direito que subjazem à decisão.

Conforme refere José Mouraz Lopes^[2]:

«A fundamentação da sentença deve apreciar-se na dupla dimensão dos factos e do direito, assumindo-se os factos como uma dimensão de reconstrução de acontecimentos valorados e o direito como conclusão da relevância jurídica desses acontecimentos. Ainda que possam surgir dificuldades na distinção entre “factos” e “direito”, há uma dimensão prática essencial na construção da narrativa judicial que impõe que se efetue essa distinção, “ainda que [as questões de facto e de direito] estejam intimamente conectadas” (Taruffo, 2005, p.240). O facto e o direito devem ser, por isso, concebidos como distintos ou pelo menos como distinguíveis.»

Trabalhar o facto de um ponto de vista jurisdicional comporta sempre um efeito jurídico vinculante. Os factos não existem por si e para si mesmos, mas sim em função das suas consequências jurídicas. Veja-se, o caso da situação de interpretação de uma regra de aquisição de prova e a sua implicação no que pode ser considerado um facto provado ou não. (...)

O número 2, quando se refere à fundamentação, explicita igualmente a necessidade de o tribunal efetuar uma exposição “dos motivos de direito que fundamentem a decisão”. Está em causa, nesta parte, “a fundamentação de direito” concebida como a conclusão com relevância jurídica do acontecimento factual reconduzida a uma norma incriminadora.»

«Princípio de matriz constitucional essencial em matéria de decisões judiciais é o princípio da fundamentação, consagrado no artigo 205º nº1, da Constituição da República, o qual se traduz na obrigatoriedade do tribunal especificar os motivos de facto e de direito da decisão - nº4 do artigo 97º deste Código. Tal princípio, relativamente à sentença penal concretiza-se, porém,

mediante uma fundamentação reforçada, que visa, por um lado, a total transparência da decisão, para que os seus destinatários (aqui se incluindo a própria comunidade) possam apreender e compreender claramente os juízos de valoração e de apreciação da prova, bem como a actividade interpretativa da lei e sua aplicação e, por outro lado, possibilitar ao tribunal superior a fiscalização e o controlo da actividade decisória, fiscalização e controlo que se concretizam através do recurso, o que consubstancia, desde a Revisão de 1997, um direito do arguido constitucionalmente consagrado, expressamente incluído nas garantias de defesa - artigo 32º, nº1, da Constituição da República. **[3]** »

O que se vem de dizer permite perceber que a alegação do Recorrente não é suscetível de se acomodar à invocada nulidade.

Com efeito, o recorrente limita-se a afirmar que o Tribunal *a quo* “não apresentou um único fundamento” para a escolha e dosimetria da pena que aplicou, afirmação que não se pode aceitar se tivermos em conta o teor do acórdão em análise.

Na verdade, no que tange à escolha e dosimetria das penas, quer parcelares, quer única, o Tribunal *a quo*, após levar a cabo o enquadramento legal e doutrinal da operação de escolha e dosimetria da pena, no que ao caso concreto concerne, fundamentou a sua decisão pela seguinte forma (transcrição):

No caso em apreço, ponderando a gravidade da factualidade assente e o teor do certificado de registo criminal do arguido, conclui-se facilmente que o arguido já antes foi condenado por conduzir sem carta e em estado de embriaguez e, indiferente às sanções que havia sofrido continuou a conduzir, levando ao seu lado o coarguido e depois, tentando eximir-se à ação da justiça, provoca um acidente de viação, envolvendo dois outros veículos. Daqui resulta inequívoca a gravidade do seu comportamento e o facto de a condenação anterior não o ter impedido ou dissuadi-lo de cometer os crimes em questão.

Flui, pois, do exposto, que a pena de multa prevista se afigura insuficiente para a ressocialização da agente, perfilando-se, ainda, como inadequada à manutenção da confiança da comunidade na vigência da norma infringida, à reprovação e à prevenção do crime, razão pela qual se optará pela sanção detentiva

(...)

Analisemos, a este passo, o caso dos autos.

No que à prevenção geral diz respeito, note-se que as exigências se afiguram muito elevadas. Com efeito, o crime de tráfico de estupefacientes é muito praticado no nosso país, impondo repor a confiança na norma violado.

Relevante é também o facto de muitos dos crimes contra o património e contra as pessoas estarem associados ao consumo e tráfico de estupefacientes e sem esquecermos os graves problemas de saúde pública existentes decorrentes do crime em causa.

Também os crimes ligados à circulação rodoviária, como são os crimes de condução sem habilitação legal e de condução perigosa de veículos, são muito praticados no nosso país, onde os índices de sinistralidade estradal são muito elevados. Temos, então, de ter algum rigor punitivo para desincentivar o seu cometimento.

Quanto ao modo de execução dos crimes, temos de considerar que os arguidos detinham cocaína e heroína que pretendiam vender, sendo estas chamadas “drogas duras”, por criarem muita dependência. Acresce, em relação aos demais crimes, que o arguido conduzia sem habilitação legal, levando um passageiro consigo, colocando-o também em perigo e, para se eximir à justiça, não se coibiu de conduzir em direção aos agentes da PSP, colocando-os em perigo e, fazendo manobras perigosas acabou por embater em dois veículos, só assim ficando imobilizado. O mesmo é dizer que é altamente censurável o modo execução dos crimes.

Os arguidos agiram com dolo direto, na sua modalidade mais intensa, representaram claramente os factos criminosos e atuaram com intenção de os realizar.

Quanto à conduta do agente anterior e posterior à prática do facto, há que ter em consideração que o arguido (...) AA já foi condenado pela prática do crime de tráfico de menor gravidade, teve uma pena suspensa e continuou a traficar, também foi condenado pela prática de um crime de condução sem habilitação e em estado de embriaguez, sem que pena imposta surtisse qualquer efeito dissuasor, continuando o arguido a conduzir sem carta e a praticar outros crimes ligados à circulação rodoviária.

(...)

Em relação ao arguido AA, no âmbito da socialização primária destaca-se o abandono paterno, uma posição materna permissiva no modelo educativo e a

institucionalização dos 7 aos 18 anos. Neste meio institucional, concluiu o 9.º ano de escolaridade, com dificuldades e apoio do ensino especial.

No regresso à família de origem, tem registado ocupações profissionais esporádicas encontrando-se atualmente desempregado e sem atividade estruturada. No âmbito de convívio de grupo de pares, apresenta historial de consumo de psicotrópicos e desistência de tratamento ambulatorio a comportamentos aditivos. Há que ressaltar o facto de ter retomado, no passado mês de outubro as consultas no CRI-UT de Coimbra.

Desempregado e sem qualquer subsídio, é a mãe que assume o encargo de todas as despesas do agregado, com o apoio da irmã, no que resulta numa situação económica precária.

Tem cumprido adequadamente os pressupostos da medida de coação de obrigação de permanência na habitação com vigilância eletrónica.

Tudo ponderado, mostra-se adequado aplicar:

- Ao arguido AA:

1 ano de prisão pelo crime de condução sem habilitação legal;

1 ano e 3 meses pelo crime de resistência e coação sobre funcionário;

1 ano e 6 meses pelo crime de condução perigosa de veículo;

2 anos e 6 meses pelo crime de tráfico de menor gravidade;

(...)

A moldura pena oscila agora para o arguido AA entre o mínimo de 2 anos e 6 meses de prisão e o máximo de 6 anos e 3 meses.

Em relação aos factos, já o dissemos, são de elevada gravidade, atendendo ao circunstancialismo em que ocorreram e o perigo que provocou ou podia provocar na integridade física de terceiros.

A gravidade dos factos, os antecedentes criminais do arguido, a sua toxicodependência e a sua falta de inserção profissional são fatores que evidenciam as fragilidades do arguido e a sua personalidade arredada do dever ser.

Ponderando todos estes factos, o tribunal considera adequado aplicar ao arguido AA a pena única de 4 e 6 meses de prisão.

(...)

Já em relação ao arguido AA não conseguimos fazer uma prognose favorável na sua ressocialização em liberdade. Com efeito, toda a sua conduta é altamente reprovável e não podemos olvidar que já foi condenado pela prática de um crime de tráfico de menor gravidade e por crimes ligados à circulação rodoviária que não tiveram qualquer efeito dissuasor para o arguido, que continuou a traficar drogas ditas “duras”, a conduzir sem carta, levando passageiros consigo, direcionando o veículo em direção aos agentes da PSP, que apenas não foram atingidos porque se desviaram e depois de circular em sentido contrário, acabou por ficar imobilizado entre dos veículos que danificou.

A sua toxicodependência e instabilidade laboral também constituem fatores de risco que importa acautelar.

Tudo serve para dizer que a pena deste arguido deve ser cumprida em efetividade.»

Assim, não corresponde, de todo, ao constante do acórdão em recurso que o mesmo não apresente um único fundamento para a decisão que tomou em sede de escolha e dosimetria das penas, antes se mostra tal decisão perfeitamente fundamentada, procedendo o tribunal *a quo* a toda uma explicitação da forma como procedeu à aplicação ao caso concreto do regime legal e doutrina atinentes à mesma decisão.

Em suma, a coberto da invocação da nulidade da sentença por falta de fundamentação, no segmento relativo à escolha e dosimetria das penas, o Recorrente limita-se antes a discordar da decisão proferida pelo tribunal *a quo*.

Improcede, pois, o recurso, nesta parte, mostrando-se o acórdão devidamente fundamentado.

3.2. Da nulidade do acórdão por omissão de pronúncia, nos termos do disposto no artigo 379º nº1 alínea c) do Código de Processo Penal.

O Código de Processo Penal estabelece, no seu artigo 379º, um regime específico das nulidades da sentença.

Assim, e nos termos da alínea c) do seu nº 1, é nula a sentença penal quando, o tribunal omita pronúncia ou exceda pronúncia [1. c)].

Acrescenta o número 2 deste mesmo preceito legal que as nulidades da sentença devem ser arguidas ou conhecidas em recurso, devendo o tribunal supri-las, aplicando-se, com as necessárias adaptações, o disposto no n.º 4 do artigo 414.º

A propósito deste preceito legal, refere o Juiz Conselheiro Oliveira Mendes ^[4]:
“Quanto ao seu conhecimento pelo tribunal de recurso, a lei, mediante a alteração introduzida em 1998, com o aditamento do nº2, estabelece que «as nulidades da sentença devem ser arguidas ou conhecidas em recurso», o que não pode deixar de significar que o tribunal de recurso, independentemente de arguição, está obrigado a conhecê-las. A letra da lei é unívoca: «as nulidades da sentença devem ser...conhecidas em recurso».

(...) “Aliás, nem poderia ser de outra forma, sob pena de o tribunal de recurso, na ausência de arguição, ter de confirmar sentenças sem qualquer fundamentação, violadoras do princípio do acusatório e mesmo sem dispositivo. A não serem as nulidades da sentença suscetíveis de conhecimento oficioso pelo tribunal de recurso, passaríamos a ter decisões, quer absolutórias, quer condenatórias, eivadas de vícios e de anomias, algumas inexecutíveis, apesar de sindicadas por tribunal superior”.

Como se disse, e no que aqui nos importa, o artigo 379º nº 1 alínea c) é do seguinte teor:

“Artigo 379.º

Nulidade da sentença

1 - É nula a sentença:

(...)

c) Quando o Tribunal deixe de pronunciar-se sobre questões que devesse apreciar ou conheça de questões de que não podia tomar conhecimento”

Como assinala José Mouraz Lopes ^[5] em anotação ao preceito transcrito:

*“Todas as questões suscitadas pelos sujeitos processuais nas peças processuais (acusação, contestação/contestações) têm que ser objeto de pronúncia pelo Tribunal na sentença. Igualmente, **todas as questões que sejam do conhecimento oficioso do Tribunal** (...). (sublinhado nosso)*

São inúmeras as situações/questões que podem evidenciar-se, passíveis de conformarem omissões de pronúncia. Como exemplo (Mota Ribeiro, 2020 p. 62) podem identificar-se (...) (vii) da aplicação do regime penal aplicável a jovens delinquentes (...)”

Também Paulo Pinto de Albuquerque^[6] indica como exemplo de uma situação de nulidade por omissão de pronúncia:

“viii. A omissão de ponderação da atenuação especial da pena no caso de condenação de um arguido com menos de 21 anos em pena de prisão (acórdão do STJ de 15-10-1997, in BMJ, 470, 373, acórdão do STJ de 02-06-1999, in BMJ, 488, 175, acórdão do TRL de 14-04-2003, in CJ, XXVIII, 2, 143 e acórdão do TRL de 13-01-2005, in CJ, XXX, 1, 123)”.

Atentemos no caso do Recorrente.

O arguido **AA**, nasceu a ../../2002, sendo que, em face dos factos considerados provados, resulta que os crimes por ele perpetrados se reportam a factos ocorridos em 03-05-2023. Ou seja, aquando da prática dos crimes o arguido ainda não havia completado 21 anos de idade.

Não obstante, o Tribunal *a quo* não se pronunciou sobre a aplicação do regime penal especial para jovens, instituído pelo Decreto-lei n.º 401/82, de 23 de setembro.

Como se refere no acórdão do STJ de 29-04-2009^[7]:

“O instituto previsto no Decreto-lei n.º401/82, de 23-09, corresponde a um dos “casos expressamente previstos na lei”, a que alude o n.º 1 do art. 72.º do CP, sendo que a atenuação especial ao abrigo deste regime especial:

- não é de aplicação necessária e obrigatória;*
- não opera de forma automática, sendo de apreciar casuisticamente;*
- é de conhecimento oficioso;*
- não constitui uma mera faculdade do juiz, mas antes um poder-dever vinculado que o juiz deve (tem de) usar sempre que se verificarem os respetivos pressupostos, sendo de concessão vinculada;*

- é de conceder sempre que procedam sérias razões para crer que da atenuação resultam vantagens para a reinserção social do jovem condenado, sendo em tais circunstâncias obrigatória e oficiosa;

- não dispensa a ponderação da pertinência ou inconveniência da sua aplicação;

- impõe se justifique a opção ainda que se considere inaplicável o regime, isto é, deve ser fundamentada a não aplicação.

Desde 01-01-1999, com a entrada em vigor da reforma do processo penal operada pela Lei nº59/98, de 25-08, que se passou a perspetivar a não consideração da aplicabilidade do regime penal especial para jovens como nulidade por omissão de pronúncia sobre questão de conhecimento oficioso - artigo 379.º, n.ºs 1, alínea c), e 2 do Código de Processo Penal”.

Apesar disso, como se disse, o Tribunal *a quo* nada disse sobre a aplicação ou não aplicação do referido regime penal especial para jovens delinquentes. E, ao assim proceder, deixou de pronunciar-se sobre questão que devia apreciar pelo que, nos termos do disposto no artigo 379º, nº 1, alínea c) do Código de Processo Penal, o acórdão proferido é nulo, na parte respeitante à determinação da sanção aplicada (artigo 369º do Código de Processo Penal), o que se declara.

Quanto a eventual sanção da nulidade em causa por parte deste Tribunal de recurso, estabelece o artigo 379º nº2 do Código de Processo Penal:

“2 - As nulidades da sentença devem ser arguidas ou conhecidas em recurso, devendo o tribunal supri-las, aplicando-se, com as necessárias adaptações, o disposto no n.º 4 do artigo 414.º”

E estabelece o artigo 414º nº4 do mesmo código que:

“4 - Se o recurso não for interposto de decisão que conheça, a final, do objecto do processo, o tribunal pode, antes de ordenar a remessa do processo ao tribunal superior, sustentar ou reparar aquela decisão.”

Esta redação do nº2 do artigo 379º do Código de Processo Penal foi introduzida pela Lei nº 20/2013, de 21/2, sendo que, na anterior redação constava a expressão «sendo lícito ao tribunal supri-las».

Daí que, em face do próprio teor literal do preceito, tenha passado a defender-se que, em princípio, constitui um dever do tribunal de recurso o suprimento das nulidades da sentença recorrida, a menos que, obviamente, a nulidade só seja suscetível de suprimento pelo tribunal recorrido.

Isso mesmo se propugna no acórdão do STJ de 20-10-2016^[8] em cujo sumário consta: *“II - Nos termos do art. 379.º, n.º 2, do CPP é um dever do tribunal de recurso o suprimento das nulidades da sentença recorrida, razão pela qual sobre o tribunal de recurso impende a obrigação de suprir as nulidades de que padeça a sentença recorrida. Deste modo, com exceção dos casos em que isso não for possível, designadamente por insuficiência de matéria factual, o tribunal de recurso, se o acolher, substitui a decisão por aquela que considere ser a legal. Dispondo os autos de todos os elementos necessários à decisão da eventual aplicação do regime penal especial para jovens, a nulidade cometida pelo tribunal recorrido pode e deve ser suprida por este STJ.”*

Alinhamos, contudo, com o entendimento de parte da Doutrina e Jurisprudência no sentido de que, neste caso (omissão de pronúncia) não compete a este Tribunal de recurso proceder àquela sanção.

Neste sentido se pronunciou o STJ no acórdão prolatado no âmbito do processo nº1193/04.3TDLSB.L2.S1 - 5ª Secção 16-05^[9], ainda na vigência da redação do preceito dada pela Lei n.º 26/2010, de 30 de Agosto:

“II - A norma do art.379º nº2 do CPP, segundo a qual «as nulidades da sentença devem ser arguidas ou conhecidas em recurso, sendo lícito ao tribunal supri-las, aplicando-se, com as necessárias adaptações, o disposto no n.º 4 do artigo 414.º», tem sido entendida como permitindo ao Tribunal superior suprir nulidades no recurso; tal porém, só é possível nos casos em que o tribunal recorrido se tenha pronunciado sobre questões de que não podia conhecer, declarando, então o tribunal de recurso suprimida na decisão recorrida a parte respeitante à questão que não podia ter sido apreciada, pois, nos demais casos, a supressão da nulidade redundaria na supressão de um grau de jurisdição”.

Também nesse sentido se pronuncia o Juiz Conselheiro Oliveira Mendes^[10] mesmo em face da redação dada ao preceito pela Lei nº20/2013 de 21 de fevereiro, sustentando que:

“Por efeito da alteração introduzida ao texto do nº2 pela Lei nº20/2013, de 21 de fevereiro, passou a constituir um dever do tribunal de

recurso o suprimento das nulidades da sentença recorrida (é o que decorre da atual letra da lei «as nulidades da sentença devem ser arguidas ou conhecidas em recurso, devendo o tribunal supri-las ...»), razão pela qual sobre o tribunal de recurso impende a obrigação de suprir as nulidades de que padeça a sentença recorrida, a menos, obviamente, que a nulidade só seja suscetível de suprimento pelo tribunal recorrido, situação que será a comum, visto que na grande maioria dos casos o suprimento pelo tribunal de recurso redundaria na supressão de um grau de jurisdição.»

Também Mouraz Lopes^[11], reportando-se ao artigo 379º nº2 do Código de Processo Penal se refere à possibilidade de sanação do vício, mesmo por parte do tribunal recorrido, em moldes muito restritos:

“O nº2 do artigo por via da remissão que efetua para o artigo 414º/4 permite que o tribunal recorrido em caso de nulidade da sentença supra as situações que a originam. Trata-se de um mecanismo atribuído ao juiz que admite o recurso no sentido de apreciar no próprio despacho em que isso ocorra as questões suscitadas ou por ele detetadas oficiosamente, numa clara consequência do princípio da celeridade processual, sem que seja posto em causa qualquer outro princípio fundamental (defendendo a inconstitucionalidade desta possibilidade normativa, Albuquerque, 2009. P. 962)”

Ainda sobre esta questão, mas a propósito da possibilidade de sanação da nulidade por parte do Tribunal de recurso, escreve Paulo Pinto de Albuquerque^[12]:

“O tribunal de recurso tem o poder de “suprir” as nulidades da sentença. Mas este poder é muito reduzido na prática, porque ele só poderá ser exercido negativamente. Isto é, o tribunal de recurso só pode exercer o poder de suprir a nulidade nos casos em que o tribunal recorrido se tenha pronunciado sobre questões de que não podia conhecer (nulidade da 2ª parte da alínea c) do nº1). Neste caso, o tribunal superior exerce o seu poder de suprimento da nulidade simplesmente declarando suprimida na sentença recorrida a parte atinente à questão que não deveria ter sido conhecida. Em todos os outros casos, o tribunal de recurso não pode exercer o seu poder de suprimento, pois esse exercício corresponderia à supressão de um grau de jurisdição (acórdão do TRL, de 14.4.2003, in CJ, XXVIII, 2, 143, e acórdão do TRE, de 8.7.2003, in CJ, XXVIII, 4, 252). A sentença deve ser anulada e os autos devem baixar ao tribunal a quo para que nele se proceda à elaboração de nova sentença, completando-se a sentença com as “menções” em falta

(nulidade da alínea a) do nº1) ou conhecendo-se nela das “questões” que o tribunal deveria ter apreciado (nulidade da 1ª parte da alínea c) do nº1). Não deve, pois, nestes casos anular-se o próprio julgamento (acórdão do STJ, de 31.5.2001, in SASTJ, 51, 97). Do exposto resulta também evidente a inaplicabilidade no processo penal da disposição do artigo 715º, nº1 do CPC.”

Na verdade, o nosso sistema de recursos está dirigido à deteção e correção de erros, constituindo os recursos autênticos remédios jurídicos. O conteúdo normal de um recurso é a substituição da decisão recorrida por outra. Porém, nem sempre é possível assim suceder, existindo casos em que se impõe que tribunal o recorrido profira nova decisão.

Como afirma Germano Marques da Silva [\[13\]](#):

“Três são os sistemas possíveis: sistema da cassação, sistema da substituição e sistema intermédio” (...) “No nosso sistema processual penal predomina o sistema de substituição, mas com limitações”.

Por outro lado, como é sabido, os Tribunais de Relação, sendo tribunais de recurso, estão impedidos de produzir decisões que encerrem questões novas, sob pena de ser suprimido um grau de jurisdição e de a decisão ser insindicável, em clara violação do disposto no nº 1 do artigo 32º da Constituição da República Portuguesa.

No caso em apreço, julgamos que o suprimento da nulidade de omissão de pronúncia apontada é tarefa que, pela sua própria natureza (a ponderação da aplicação do regime penal para jovens precede a concreta operação de determinação e escolha das penas), cabe ao tribunal de primeira instância que proferiu a decisão, pois que o seu suprimento por este tribunal redundaria na supressão de um grau de jurisdição.

Assim, neste sentido, e especificamente quanto à omissão de pronúncia relativamente à aplicação do regime penal especial para jovens, vide, entre outros, o acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 09-04-2008 [\[14\]](#); o acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 07-03-2016 [\[15\]](#); e os acórdãos do Tribunal da Relação de Évora de 03-12-2015 [\[16\]](#); de 08-09-2015 [\[17\]](#) e de 21-06-2016 [\[18\]](#), todos acessíveis www.dgsi.pt.

É claro que não se desconhece a orientação jurisprudencial oposta em que o tribunal de recurso, após declarar a nulidade, decide, ele próprio, suprir a nulidade por omissão de pronúncia da sentença, com a argumentação de que

os autos fornecem todos os elementos necessários para que possa ser proferida decisão e de que são exemplo os acórdãos do STJ de 04-06-2014^[19], de 20-10-2016 (citado supra) e de 30-05-2018^[20], todos disponíveis em www.dgsi.pt.

Orientação, aliás, que colhe do Tribunal Constitucional juízo de conformidade com o artigo 32º n.º1 da Constituição da República Portuguesa - cfr. acórdão do Tribunal Constitucional n.º 186/2019, datado de 27-03-2019^[21] e onde se afirma:

“Em face da conformação da garantia do direito ao recurso em processo criminal, tal como emerge da jurisprudência constitucional, não se vê que possa merecer censura uma solução como aquela em apreço, apenas por impor ao tribunal de recurso o dever de suprir, sempre que possível, a nulidade da sentença por omissão de pronúncia.

Desde logo, não pode afirmar-se, como pressupõe o recorrente, que o suprimento de toda e qualquer omissão de pronúncia pelo tribunal de recurso elimina «a possibilidade de reexame efetuado por um órgão jurisdicional distinto e hierarquicamente superior ao que apreciou a causa pela primeira vez, com prevalência sobre este» que define o duplo grau de jurisdição (v. o Acórdão n.º 429/2016). Nem pode dar-se por demonstrado que o suprimento de uma omissão de pronúncia em segunda instância restringe, em qualquer caso, o direito de recurso de modo a atingir o seu núcleo essencial, tal como este vem sendo delimitado pelo Tribunal.

Não pode, outrossim, ignorar-se que a solução em apreço prossegue legítimas e evidentes finalidades de racionalização. Com efeito, o reenvio do processo ao tribunal de primeira instância para suprir uma nulidade por omissão de pronúncia pode revelar-se uma diligência redundante, de morosidade evitável, sobretudo quando o tribunal de recurso detém todos os elementos para formar uma decisão - que, com elevada probabilidade, coincidiria com a adotada após o reenvio, se fosse novamente interposto recurso (o qual, nos termos do n.º 3 do artigo 379.º do CPP, seria em princípio distribuído ao mesmo relator). O caso dos autos é, na verdade, exemplar de uma hipótese em que o suprimento da omissão de pronúncia pelo tribunal de recurso confere maior celeridade ao processo sem evidenciar sacrifício das garantias de defesa do arguido, cuja condenação em pena não privativa da liberdade foi, aliás, confirmada em segunda instância.

Em face do exposto, não se vê que a solução legislativa impugnada, no quadro das garantias de defesa outorgadas ao arguido em processo penal, exceda de modo manifesto ou arbitrário a liberdade de conformação que neste âmbito é reconhecida ao legislador, em termos que possam fundamentar a censura deste Tribunal.”

Contudo, aderimos à posição oposta, especialmente se tivermos em conta que a omissão de pronúncia em causa nos presentes autos afeta (ou poderá afetar) a decisão de escolha e determinação da medida concreta da pena.

Atento tudo o exposto, nos termos do disposto no artigo 379.º, n.º 1, alínea c) do Código de Processo Penal, o acórdão proferido é nulo, na parte respeitante à determinação da sanção aplicada (artigo 369º do Código de Processo Penal) ao recorrente, o que se declara.

Assim sendo, devem os autos baixar à primeira instância para que aí seja proferido novo acórdão que supra a omissão apontada.

Nesta medida, fica prejudicado o conhecimento das questões suscitadas pelo Recorrente e identificadas supra [II.1. b) e c)].

III. DISPOSITIVO

Pelo exposto, acordam os juízes da 4º Secção Criminal deste Tribunal da Relação de Coimbra em julgar parcialmente procedente o recurso interposto pelo arguido **AA** e, em consequência, decidem:

a) Julgar improcedente a arguida nulidade do acórdão por falta de fundamentação no que tange à escolha e determinação da medida da pena, nos termos do disposto no artigo 379º nº1 alínea a) e 374º nº2 do Código de Processo Penal.

b) Declarar nulo o acórdão recorrido na parte em que omitiu pronúncia sobre a aplicação, quanto ao recorrente, do regime penal especial para jovens, aprovado pelo Decreto-lei nº 401/82, de 23-09, em conformidade com o disposto no artigo 379º, nº 1 alínea c) do Código de Processo Penal e, por via disso, determina-se que o Tribunal recorrido profira novo acórdão, levando em linha de conta os elementos apurados e, caso o entenda necessário, outros que considere essenciais solicitar com vista a fundamentar devidamente a nova decisão que venha a proferir.

b) Considerar prejudicado o conhecimento das demais questões enunciadas.

Sem tributação.

(Texto elaborado pela relatora e revisto pelos seus signatários - art. 94º, n.º 2, do CPP)

Coimbra, 19-06-2024

Os Juízes Desembargadores

Fátima Sanches (Relatora)

Helena Lamas (1ª Adjunta)

Maria José Guerra (2ª Adjunta)

(data certificada pelo sistema informático e assinaturas eletrónicas qualificadas certificadas)

[1] Neste sentido, vd. o acórdão de uniformização de jurisprudência n.º 7/95, proferido pelo Plenário das Secções Criminais do STJ em 19 de outubro de 1995, publicado no Diário da República, I Série - A, n.º 298, de 28 de dezembro de 1995, que fixou jurisprudência no sentido de que “É oficioso, pelo tribunal de recurso, o conhecimento dos vícios indicados no artigo 410º, n.º 2, do Código de Processo Penal, mesmo que o recurso se encontre limitado à matéria de direito”.

[2] In “Comentário Judiciário do Código de Processo Penal”, Tomo IV, Almedina, setembro de 2022, páginas 767 e 770.

[3] Oliveira Mendes, in “Código de Processo Penal Comentado”, 2ª edição revista, 2016, Almedina, página 1120

[4] In “Código de Processo Penal Comentado”, 2014, Almedina, pág. 1183

[5] In “Comentário Judiciário do Código de Processo Penal”, Tomo IV, Almedina, setembro de 2022, páginas 800 e 801.

[6] In “Comentário de Código de Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos direitos do Homem”, 3ª edição atualizada, Universidade Católica Editora, página 960

[7] Prolatado no âmbito do processo nº6/08.1PXLSB.S1, relator Raul Borges, disponível para consulta em www.dgsi.pt

[8] Prolatado no âmbito do processo nº 10/15.3GMLSB.E1.S1; reatora Cons.ª Rosa Tching, disponível para consulta em www.dgsi.pt.

[9] Citado pelo Juiz Conselheiro Pereira Madeira em anotação ao artigo 414º do Código de Processo Penal, in “Código de Processo Penal Comentado”, 2016, 2ª Edição Revista, Almedina, página 1320

[10] In “Código de Processo Penal Comentado”, 2016, 2ª Edição Revista, Almedina, página 1133

[11] In “Comentário Judiciário do Código de Processo Penal”, Tomo IV, Almedina, setembro de 2022, página 802.

[12] In “Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção europeia dos Direitos do Homem”, Universidade Católica Editora, 3ª Edição atualizada, página 962/963

[13] In “Direito Processual Penal Português, Do Procedimento (Marcha do Processo)”, Universidade Católica, 2015, vol. 3, pág. 301, onde pode ler-se: “No puro sistema da cassação (de cassar – tornar nulo, sem efeito), o tribunal de recurso, se o acolher, limita-se a revogar a decisão recorrida e o tribunal a quo decidirá de novo. No sistema de substituição, o tribunal de recurso, se o acolher, substitui a decisão por outra por si mesmo formulada. No sistema intermédio, o tribunal de recurso, se o acolher, manda o tribunal a quo que profira nova decisão com o conteúdo que o tribunal de recurso lhe fixa”.

[14] Prolatado no âmbito do processo nº0840474, relator: Artur Oliveira.

[15] Prolatado no âmbito do processo nº357/14.6TABCL.G1 relatora: Manuela Paupério.

[16] Prolatado no âmbito do processo nº512/11.0GAVNO.E1, relator: Martins Simão.

[17] Prolatado no âmbito do processo nº40/01.2GCBJA.E1, relator: João Amaro.

[18] Prolatado no âmbito do processo nº222/11.9GBCTX.E1, relator: Alberto

Borges.

[19] Prolatado no âmbito do processo nº262/13.3PVLSB.L1.S1 relator: Oliveira Mendes.

[20] Prolatado no âmbito do processo nº500/15.8JACBR, relator: Raul Borges

[21] Disponível para consulta em www.dgsi.pt