

**Tribunal da Relação de Guimarães**  
**Processo nº 103/14.4TACHV.G1**

**Relator:** BRÁULIO MARTINS

**Sessão:** 08 Outubro 2024

**Número:** RG

**Votação:** UNANIMIDADE

**Meio Processual:** RECURSO PENAL

**Decisão:** PARCIALMENTE PROCEDENTE

**SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO DA PENA**

**REVOGAÇÃO**

**REGIME DE PERMANÊNCIA DA HABITAÇÃO**

**OMISSÃO DE PRONÚNCIA**

**IRREGULARIDADE**

## Sumário

1. Em qualquer dos casos previstos nos artigos 55.º e 56.º do Código Penal se exige um julgamento por parte do tribunal para se decidir ou não pela aplicação das consequências legalmente previstas:

- apurar se houve incumprimento ocasional dos deveres ou regras de conduta ou do PRS, e se ele é imputável ao condenado, no âmbito da primeira das previsões legais citadas;

-indagar se ocorreu incumprimento grosseiro ou repetido daqueles preceitos comportamentais e/ou comissão de crime por que venha a ser condenado, mas, em qualquer destes dois últimos casos, sempre ponderando se as finalidades que estavam na base da suspensão não puderam, por meio dela, ser alcançadas, no contexto da segunda daquelas previsões.

2. Em caso de revogação da suspensão da execução da pena de prisão, deve-se (se o seu quantum o permitir, naturalmente) enunciar e fundamentar as razões do alijamento da possibilidade de execução da pena em regime de permanência na habitação

3. Caso tal não suceda, ocorre omissão de pronúncia, que configura erro de direito, consubstanciando mera irregularidade, por não se tratar de sentença.

4. Nos termos do artigo 123.º, n.º 2, do Código de Processo Penal, pode ordenar-se oficiosamente a reparação das irregularidades que possam afetar o

valor do ato praticado, devendo, neste caso, devolver-se os autos ao tribunal recorrido para o respetivo suprimento.

## **Texto Integral**

### **I RELATÓRIO**

1

No processo n.º 103/14...., do Juízo Local Criminal de Chaves, do Tribunal Judicial da Comarca de Vila Real, foi proferida decisão que revogou a suspensão de execução da pena de prisão de 10 meses aplicada a AA.

2

Não se tendo conformado com a decisão, o condenado interpôs recurso, formulando a seguintes conclusões:

*a) O Tribunal a quo considerou que, no caso em apreço, a formulação de um juízo favorável ao Arguido está irremediavelmente comprometido, o Arguido não apresenta condições pessoais que com o mínimo de segurança e credibilidade permitam ao Tribunal formular um juízo de prognose favorável ao mesmo, no sentido de que o Arguido beneficiando da suspensão da execução da pena não voltará a praticar outros crimes.*

*b) Fundamentando tal decisão nos seguintes factos: Registo criminal do arguido, sendo que durante o período da suspensão da execução da pena de prisão aplicada nestes autos cometeu crimes nesse período.*

*c) Contudo, e apesar de tais factos corresponderem à verdade, não são os mesmos impeditivos de, no caso em concreto, (e salvo o devido respeito por melhor e superior entendimento) ser possível, ainda, fazer-se um juízo de prognose favorável no sentido de que o Arguido.*

*d) Beneficiando da suspensão da execução da pena de prisão que lhe foi aplicada nos presentes autos, não volte a praticar outros crimes.*

*e) Contudo, entende o ora Recorrente que deveria o Douto Tribunal a quo ter dado uma nova oportunidade ao ora Recorrente de, cumprindo com os termos de plano de reinserção social a implementar, se eximir ao cumprimento da pena de prisão a que foi condenado.*

*f) Efetivamente, no caso concreto, as condenações sofridas foram por crimes cometidos há mais de dois anos atrás.*

*g) Todo o “trabalho” desenvolvido pelo Arguido nestes últimos meses na luta pela sua ressocialização, quer social quer profissional, ficará seriamente*

comprometido.

h) E disso não temos dúvidas, com a revogação da suspensão da execução da pena de prisão aplicada nos presentes autos.

i) Que circunstâncias concretas deveria apresentar o caso em apreço para que o Arguido pudesse beneficiar da manutenção da suspensão da execução da pena de prisão que lhe foi aplicada?

j) Parece-nos, salvo o devido respeito que é sempre muitíssimo, que o Tribunal a quo, entendeu que o simples cometimento de um crime no período da suspensão e a respectiva condenação, são suficientes para se concluir que as finalidades que estavam na base daquela suspensão não foram alcançadas...

k) A personalidade do arguido adequa-se perfeitamente à sua vivência em sociedade, sendo pessoa de trato fácil, e bem inserido familiarmente, não sendo conhecido pela sociedade como uma pessoa perigosa ou com laivos de perigosidade.

l) Ora, a pena deve respeitar os limites estabelecidos na lei, sendo feita em função da culpa do agente e das exigências de prevenção, considerando-se a finalidade das penas indicada no artigo 40º do Código Penal, havendo ainda de atender a todas as circunstâncias que, não fazendo parte do tipo de crime, possam depor a favor ou contra o arguido, nomeadamente, as exemplificadamente indicadas no artigo 71º, nº 2 do Código Penal.

m) Com efeito, toda a pena tem como suporte axiológico normativo uma culpa concreta, significando este princípio não só que não há pena sem culpa, mas também que a culpa decide da medida da pena, ou seja, a culpa não constitui apenas pressuposto e fundamento da validade da pena, mas afirma-se como limite máximo da mesma.

n) A revogação da suspensão da pena de prisão, não realiza, salvo o devido respeito, no caso concreto, nenhum dos fins das penas, como também não contribui para a reinserção social do ora Recorrente, bem pelo contrário como vimos.

o) Em consequência, em nome da Justiça e da Equidade impõe-se tendo em conta o caso concreto, a personalidade do arguido, as suas condições de vida e o esforço e vontade que demonstra em não voltar a praticar crimes e a tratar definitivamente o seu problema aditivo que a pena de prisão, deve manter-se suspensa na sua execução.

p) Razão pela qual, se impõe a revogação da decisão preferida nos presentes autos pelo Douto Tribunal de 1ª Instância, e a sua substituição por outra que decreta a manutenção da suspensão da execução da pena de prisão que lhe foi aplicada, nos termos do art.º 56º, nº 1, alínea b) do CP e, ainda, nos termos do art. 50º Código Penal.

q) Em último ratio dever-se-á aplicar o regime de permanência na habitação,

*atenta a idade jovem do arguido, inserção familiar e o facto de ter cinco filhos menores de tenra idade.*

*Nestes termos, e nos mais em Direito consentidos que vós, Venerandos Juízes Desembargadores, muito doutamente suprireis, se requer seja o presente RECURSO JULGADO PROCEDENTE nos, exatos termos, supra expostos, com todas as legais consequências que daí advenham.*

*Devendo assim, ser proferida DECISÃO QUE REVOGUE E SUBSTITUA A DECISÃO AGORA RECORRIDA, E EM CONSEQUÊNCIA MANTENHA A SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO DA PENA DE PRISÃO, OU, APLIQUE PENA DE PRISÃO A CUMPRIR EM REGIME DE OPH.*

3

O Ministério Público respondeu ao recurso, pugnando pela sua improcedência.

4

Recebidos os autos neste Tribunal da Relação, o Ministério Público emitiu parecer no sentido da improcedência do recurso.

5

Cumprido o disposto no artigo 417.º, n.º 2, do Código de Processo Penal, nada foi dito.

6

Colhidos os vistos, foram os autos à conferência.

## II **FUNDAMENTAÇÃO**

1

Objeto do recurso:

A

Deve revogar-se a suspensão e execução da pena de prisão no caso presente?

B

Que consequências resultam de não ter sido ponderada na decisão recorrida a possibilidade legal de execução da pena em regime de permanência na habitação, nos termos do artigo 43.º do Código Penal?

2

Decisão recorrida:

*Por sentença transitada em julgado no dia 22/06/2020 AA foi condenado pela prática de um crime de desobediência, p. e p. artigos 348.º, n.º 1, b), do Código Penal, na pena de 10 (dez) meses de prisão, suspensa na sua execução, pelo período de 1 (um) ano, mediante regime de prova.*

*Por despacho proferido em 01/10/2021, por total falta de colaboração do arguido com os presentes autos na elaboração do PRS, o período da suspensão da execução da pena de prisão em que foi condenado foi prorrogado pelo período de 1 ano, sujeita a regime de prova, nos termos definidos na sentença proferida nestes autos. Assim, o período de suspensão da execução da pena de prisão em que foi condenado iniciou-se em 22/06/2020 e terminou em 22/06/2022.*

*Acontece que durante o referido período de suspensão, o arguido, foi condenado por sentença proferida em 11-11-2021, transitada em julgado em 08-06-2022, no processo nº 218/21...., pela prática em 11-05-2021 de um crime de condução de veículo em estado de embriaguez, p. e p. pelo artigo 292º, nº 1 do CP, na pena de 9 meses de prisão, suspensa na sua execução pelo período de um ano, subordinando tal suspensão a regras de conduta e com regime de prova.*

*Os factos que motivaram esta segunda condenação remontam ao dia 11-05-2021, tendo ocorrido, assim, no período em que a pena aplicada nos presentes autos estava suspensa na sua execução - entre 22/06/2020 e 22/06/2022.*

*Apreciando.*

*Determina o artigo 56º, nº 1 do Código Penal que a suspensão da execução da pena de prisão é revogada sempre que, no seu decurso, o condenado infringir grosseira ou repetidamente os deveres ou as regras de conduta impostos ou o plano de reinserção social ou cometa crime pelo qual venha a ser condenado, e revelar que as finalidades que estavam na base da suspensão não puderam, por meio dela, ser alcançadas.*

*Resulta daqui que estão em causa duas situações distintas: uma primeira relativa ao incumprimento de deveres ou regras de conduta impostos como condição da suspensão e uma segunda relativa à prática de novo crime durante o período da suspensão.*

*Esta distinção conduz a caminhos processuais diferentes pois que, se no primeiro caso se exige que o tribunal avalie se houve incumprimento dos deveres ou das regras de conduta e se o mesmo foi grosseiro e/ou repetido, no segundo, porque é dado adquirido que o arguido praticou factos criminosos pelos quais foi condenado, apenas se exige que o tribunal verifique se o*

*comportamento criminoso descrito na sentença sustenta a conclusão de que as finalidades que estavam na base da suspensão não puderam, por meio dela, ser alcançadas.*

*Temos assim que, no primeiro caso, o tribunal que aplicou a pena suspensa tem que efetuar uma espécie de novo julgamento (há que fazer prova sobre o incumprimento, bem como sobre a razão e amplitude do mesmo) e, no segundo caso, estão desde logo provados os factos constantes da sentença que condenou por crime cometido durante o período de suspensão.*

*Neste sentido, o cometimento pelo arguido de um crime durante o período de suspensão de execução da pena não implica necessariamente a sua revogação pois que, para que tal aconteça é necessário que tal comportamento criminoso evidencie que aquele não é merecedor do juízo de prognose positiva em que alicerçou a aplicação daquela pena de substituição.*

*A propósito, explica Figueiredo Dias, in Direito Penal Português, “As Consequências Jurídicas do Crime”, pág. 356, que a suspensão só deve ser revogada se se revelar que as finalidades que estiveram na base da suspensão já não poderão, por meio desta, ser alcançadas ou, “dito de outra forma, se nascesse ali a convicção de que um tal incumprimento infirmou definitivamente o juízo de prognose que esteve na base da suspensão, é dizer, a esperança de, por meio desta, manter o delinquente, no futuro, afastado da criminalidade”.*

*Em suma, a revogação da suspensão da execução da pena pela prática de crime terá que ter na sua base causas que “deverão perfilar indiciariamente o fracasso, em definitivo, da prognose inicial que determinou a sua aplicação, a infirmação, certa, da esperança de, por meio daquela, manter o delinquente, no futuro, afastado da criminalidade.” (in Ac. TRL de 16 de Janeiro de 2006, in [www.pglisboa.pt](http://www.pglisboa.pt)).*

*Pois bem,*

*No caso em apreço, a suprarreferida condenação posterior foi em consequência da prática por parte do arguido de crime, cremos nós, semelhante àquele pelo qual havia sido condenado nos presentes autos. Na verdade, pese embora nestes autos tenha sido condenado por crime de desobediência, fê-lo ao não cumprir a ordem de entregar a sua carta de condução no Tribunal, para cumprimento da pena acessória em que havia sido condenado, por sua vez, no processo Sumário n.º 11/12....*

*Assim, apesar do crime de desobediência visar a tutela da autonomia intencional do Estado, na perspetiva da salvaguarda da execução da atividade administrativa, evitando entraves colocados pelos destinatários, não se pode olvidar que o foi na sequencia de crime cometido no âmbito de uma*

*fiscalização rodoviária, pelo que, o mesmo está interrelacionado com a prevenção da segurança rodoviária e, por isso, assume-se como um crime semelhante,*

*Consideramos, posto isto, que a prática pelo arguido de factos reconduzíveis ao mesmo tipo de ilícito subsequentemente à data da condenação nos presentes autos, revela a indiferença que o arguido vem manifestando perante a censura jurídico-penal inerente às penas em que foi condenado, pela prática de crimes rodoviários.*

*Juízo esse, aliás, o Venerando Tribunal da Relação, chamado a pronunciar-se, também ponderou, para efeitos de escolha da medida da pena, no processo 218/21.... referência ...01, tendo aí concluído que "(...) a suspensão é inteiramente de arredar porque a pedagogia corretiva de que o arguido se mostra carente passa, não por esta pena substitutiva, mas por uma nova efetiva privação de liberdade, só esta realizando os fins das penas, não oferecendo ele quaisquer garantias de que a simples ameaça de execução de uma pena é suficiente para o afastar do cometimento de novos crimes.*

*Sabemos que um erro na vida não significa uma vida de erros. Mas parece-nos que foram cometidos erros a mais por este homem, não aproveitando, como podia e devia os efeitos pretendidos pelas penas anteriores. Em conclusão, não é hoje possível formular qualquer juízo favorável da sua adequação futura às regras de convivência social, o que se regista com pesar. Por todos estes motivos, só há que concluir que não estão criadas as condições objetivas e subjetivas para que o tribunal possa suspender a execução desta pena de prisão, mesmo que com regime de prova. Sabemos que o que está aqui em causa não é qualquer certeza, mas a esperança fundada de que a socialização em liberdade possa ser lograda. Ora, neste caso concreto, entende-se que a simples censura do facto e a ameaça da pena de prisão não realizam, de forma adequada, as exigências e finalidades da punição. (...)*

*Outrossim, somos levados a concluir, também nestes autos, que a simples censura do facto e a ameaça de prisão não mais realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição, nos termos do artigo 50º, nº1 do Código Penal.*

*Nestes termos, decide-se:*

*a) Revogar a suspensão da execução da pena de prisão a que o arguido AA foi condenado;*

*b) Determinar o cumprimento da pena de 10 (dez) meses de prisão em que o mesmo foi condenado.*

*Comunique ao TEP e ao processo à ordem do qual o arguido se encontra*

*detido.*

3

### **O direito.**

A

*Deve revogar-se a suspensão e execução da pena de prisão no caso presente?*

A primeira questão a abordar tem que ver com o aquilatar do acerto da decisão de revogação da suspensão de execução da pena de prisão.

Sinteticamente, resulta dos autos que:

- *o recorrente foi condenado pela prática de um crime de desobediência, p. e p. artigos 348.º, n.º 1, b), do Código Penal, na pena de 10 (dez) meses de prisão, suspensa na sua execução, pelo período de 1 (um) ano, mediante regime de prova;*
- *tal decisão transitou em julgado em 22/06/2020;*
- *por total falta de colaboração do condenado com os presentes autos na elaboração do PRS, em 01/10/2021 o período da suspensão da execução da pena de prisão em que foi condenado foi prorrogado pelo período de 1 ano, protraindo assim o termos da suspensão para 22/06/2022;*
- *durante o referido período de suspensão, o arguido, foi condenado por sentença proferida em 11-11-2021, transitada em julgado em 08-06-2022, no processo nº 218/21...., pela prática em 11-05-2021 de um crime de condução de veículo em estado de embriaguez, p. e p. pelo artigo 292º, nº 1 do CP, na pena de 9 meses de prisão, suspensa na sua execução pelo período de um ano, subordinando tal suspensão a regras de conduta e com regime de prova.*

Vejamos o que, a este respeito, prevê o Código Penal:

*Artigo 55.º*

*Falta de cumprimento das condições da suspensão*

*Se, durante o período da suspensão, o condenado, culposamente, deixar de cumprir qualquer dos deveres ou regras de conduta impostos, ou não corresponder ao plano de reinserção, pode o tribunal:*

- a) Fazer uma solene advertência;*
- b) Exigir garantias de cumprimento das obrigações que condicionam a suspensão;*
- c) Impor novos deveres ou regras de conduta, ou introduzir exigências*



*acrescidas no plano de reinserção;*

*d) Prorrogar o período de suspensão até metade do prazo inicialmente fixado, mas não por menos de um ano nem por forma a exceder o prazo máximo de suspensão previsto no n.º 5 do artigo 50.*

\*

\*

*Artigo 56.º*

*Revogação da suspensão*

*1 - A suspensão da execução da pena de prisão é revogada sempre que, no seu decurso, o condenado:*

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

*b) Cometer crime pelo qual venha a ser condenado, e revelar que as finalidades que estavam na base da suspensão não puderam, por meio dela, ser alcançadas.*

*2 - A revogação determina o cumprimento da pena de prisão fixada na sentença, sem que o condenado possa exigir a restituição de prestações que haja efectuado.*

Quanto às vicissitudes ocorridas durante o período da suspensão de execução da pena, por aqui se vê que a lei enquadra por dois diferentes modos o incumprimento dos *deveres ou regras de conduta impostos ou o plano de reinserção social*: o primeiro, previsto no artigo 55.º, em que se constata um incumprimento ocasional e meramente culposo do condenado, e o segundo, constante do artigo 56.º, em que se verifica que este é grosseiro ou repetido; as consequências são, também diferentes, prevendo-se na primeira das situações a advertência, a exigência de garantias de cumprimento, a imposição de novas regras de conduta ou deveres, e a prorrogação da suspensão, ao passo que na segunda está cominada a revogação da suspensão. Já quanto à comissão de *crime pelo qual venha a ser condenado*, a consequência é apenas a da revogação da suspensão de execução da pena de prisão. Fundamental é, para tanto, que o tribunal conclua que essa condenação *revele que as finalidades que estavam na base da suspensão não puderam, por meio dela, ser alcançadas*. Note-se, aliás, que tal como adverte Maria da C. F. da Cunha, in *As Reações Criminais no Direito Português*, UCE, pag. 239, este último pressuposto deve estender-se, igualmente, à *infração grosseira ou repetida dos deveres ou regras de conduta impostos ou o plano de reinserção social*.

Portanto, em ambas as situações se exige um *juízo* por parte do tribunal para se decidir ou não pela aplicação das consequências legalmente previstas:

- apurar se houve incumprimento ocasional dos deveres ou regras de conduta ou do PRS, e se ele é imputável ao condenado, no âmbito da primeira das previsões legais citadas;

-indagar se ocorreu incumprimento grosseiro ou repetido daqueles preceitos comportamentais e/ou comissão de crime por que venha a ser condenado (aqui, como se diz na decisão recorrida, naturalmente, sem qualquer interferência de quem está a decidir), mas, em qualquer destes dois últimos casos, sempre ponderando se *as finalidades que estavam na base da suspensão não puderam, por meio dela, ser alcançadas*, no contexto da segunda daquelas previsões.

Quanto ao PRS, resulta dos autos que o condenado o cumpriu minimamente – cfr. relatório da DGRSP de 21/12/2022 – ref.<sup>a</sup> ...81.

Já antes disso, por despacho de 28/06/2022, se tinha apreciado a prática pelo condenado de três outros crimes durante o período da suspensão execução determinada nos presentes autos, concluindo-se que tal *não infirmou ou colocou em crise, de forma cabal e integral, as expectativas depositadas no arguido quanto à sua reabilitação e inserção social, como tão pouco colocou em crise as finalidades punitivas e preventivas que estiveram na base da referida suspensão, ao ponto d determinar a sua revogação* – estavam em causa três condenações: prisão de 10 meses, suspensa por 1 ano, pela prática de crime de desobediência, em 13/07/2020, prisão de 8 meses, pela prática de crime de desobediência em 14/07/2020, e prisão de 2 anos e 2 meses, suspensa por igual período, por roubo em 22/09/2021.

Está agora em causa a prática do crime de condução de veículo em estado de embriaguez cometido em 04/09/2021, com condenação em pena de prisão de nove meses, por Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 27/09/2023, junto aos autos em 05/12/2023, através da referência ...01- processo 218/21..... Assim, padece de lapso a decisão recorrida quando afirma que a condenação foi *na pena de 9 meses de prisão, suspensa na sua execução pelo período de um ano, subordinando tal suspensão a regras de conduta e com regime de prova*, bem como quando afirma que a data dos factos é de *11-05-2021*. Na verdade, a decisão de primeira instância havia optado pela suspensão de execução da pena, mas, em recurso apresentado pelo Ministério Público, o Tribunal da Relação de Coimbra revogou parcialmente essa decisão

e impôs ao condenado a prisão efetiva.

Cumpre, agora, apreciar se esta condenação infirma o juízo de prognose positiva efetuada nos presentes autos, por duas vezes já (na sentença e no despacho de prorrogação), ou seja, se tal condenação inculca que *as finalidades que estavam na base da suspensão não puderam, por meio dela, ser alcançadas*, tal como se concluiu na decisão recorrida.

Diz-se ali que:

*No caso em apreço, a suprarreferida condenação posterior foi em consequência da prática por parte do arguido de crime, cremos nós, semelhante àquele pelo qual havia sido condenado nos presentes autos. Na verdade, pese embora nestes autos tenha sido condenado por crime de desobediência, fê-lo ao não cumprir a ordem de entregar a sua carta de condução no Tribunal, para cumprimento da pena acessória em que havia sido condenado, por sua vez, no processo Sumário n.º 11/12....*

*Assim, apesar do crime de desobediência visar a tutela da autonomia intencional do Estado, na perspetiva da salvaguarda da execução da atividade administrativa, evitando entraves colocados pelos destinatários, não se pode olvidar que o foi na sequencia de crime cometido no âmbito de uma fiscalização rodoviária, pelo que, o mesmo está interrelacionado com a prevenção da segurança rodoviária e, por isso, assume-se como um crime semelhante,*

*Consideramos, posto isto, que a prática pelo arguido de factos reconduzíveis ao mesmo tipo de ilícito subsequentemente à data da condenação nos presentes autos, revela a indiferença que o arguido vem manifestando perante a censura jurídico-penal inerente às penas em que foi condenado, pela prática de crimes rodoviários.*

Há, na verdade, uma contiguidade de ilicitude entre um crime e outro, pois ambos procuram garantir a proteção da *segurança rodoviária*.

A *indiferença* a que alude a decisão recorrida é, aliás, reconhecida no relatório da DGRSP de 14/...21, que refere uma *desvalorização/minimização dos factos* por parte do condenado, não obstante as considerações mais positivas no relatório final de 21/12/2022 - não a *altiva indiferença às coisas passageiras*, da Ode de Ricardo Reis *É tão suave a fuga deste dia*, inspirada no magnífico Horácio, e na sua Epístola 2 do Livro I, *Nil Admirari* - ausência de espanto, espantar-se com nada - cfr. *Poesia Completa*, Quetzal, Edição Bilingue Latim/Português, tradução de Frederico Lourenço, pag. 469 e 740 -, mas antes a

*indiferença rebelde e recalcitrante* de quem tem obrigações ou deveres e a cujo cumprimento foge com tão absoluta quão censurável tranquilidade, erodindo o comportamento devido, que, aliás, a ele principalmente beneficiaria.

Por outro lado, a aspereza com que o Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra acima referido recusa a suspensão de execução da pena, com que concordamos inteiramente, é sintomático da evidente frustração das expectativas depositadas nestes autos na ressocialização do condenado em liberdade.

Não há automatismos, como é evidente. Mas praticar tantos crimes durante um tão escasso período de suspensão, já de si prorrogado por incumprimentos, e, designadamente, conduzir embriagado depois de recusar cumprir a obrigação de entregar a carta de condução, pela prática de crime no âmbito desta atividade, e fazê-lo pouco mais de um ano depois desta condenação, é bem demonstrativo das particulares necessidades que este cidadão tem de sentir maior adstringência do sistema punitivo em ordem à sua eventual ressocialização, sabendo nós da particular dificuldade dos adictos alcoólicos em lidar com o seu avassalador vício, o que mais induz a total frustração das aludidas expectativas e confiança depositadas no condenado - na verdade, já o quase nosso conterrâneo Séneca sabiamente nos avisava sobre a extrema dificuldade de vencer os vícios, sejam eles quais forem, quando dizia *procura a satisfação de veres morrer os teus vícios antes de ti*.

Assim sendo, entendemos que a decisão e revogar a suspensão de execução da pena não merece censura, improcedendo o recurso nesta parte.

B

*Que consequências resultam de não ter sido ponderada na decisão recorrida a possibilidade legal de execução da pena em regime de permanência na habitação, nos termos do artigo 43.º do Código Penal?*

Importa em particular, nesta sede, averiguar se deve o julgador, quando decide revogar a suspensão de execução da pena de prisão, proceder, ou não, de modo expresse, na decisão, à ponderação da aplicação ao caso da previsão do artigo 43.º, n.º 1, alínea a), do Código Penal - execução da pena de prisão em regime de permanência na habitação. Repare-se que esta possibilidade é referida, quase incidentalmente, pelo recorrente na parte final das suas conclusões, mas nem por isso deve deixar de ser apreciada, atenta a sua

relevância.

Por vezes, logo em seguida à determinação da moldura penal aplicável, outras vezes – mais frequentemente –, após a determinação da pena concreta, tem ainda o juiz legalmente à sua disposição mais do que uma espécie de pena. Assim, logo que o juiz determine que a moldura penal *aplicável* é a de prisão (...) não poucas vezes, a própria moldura aplicável admite, *em alternativa*, as penas principais de prisão ou de multa (...). Por outro lado, se o juiz determinar, em concreto, uma pena de prisão não superior a 5 anos ele pode substituí-la pela suspensão de execução da prisão (art.º 50.º); se a pena concreta for de prisão não superior a 1 ano, pode ainda substituí-la por multa (art.º 45.º, n.º 1); e se for de prisão não superior a dois anos, pode ainda substituí-la por prestação de trabalho a favor da comunidade (art.º 58.º, n.º 1) ou determinar que seja cumprida em regime de permanência na habitação (art.º 43.º, n.º 1). O juiz está assim colocado, em qualquer dos casos referidos perante uma nova tarefa, a da escolha da pena, na qual se deixará guiar pelo critério geral legalmente instituído na matéria constante do art.º 71.º; e (ou) por critérios especiais constantes das restantes normas atrás citadas. Esta tarefa faz ainda parte, sob qualquer perspectiva, da determinação da pena, falando-se por vezes a este respeito, com razoável exatidão e fundamento, de uma **determinação** ou mesmo de uma **medida da pena em sentido amplo** – cfr. Figueiredo Dias, *Direito Penal Português, As Consequências Jurídicas do Crime*, Coimbra Editora, pag. 211, que se segue de muito perto, alterando-se as remissões para as disposições legais atualmente em vigor.

O problema que se coloca está, assim, essencialmente ligado à opção ou não pelas penas de substituição, e essencialmente pela pena de suspensão da execução da pena de prisão, e tem que ver com o arraigado movimento de luta contra a pena de prisão, em particular das penas de prisão de curta duração, iniciada em meados do sec. XIX (cfr. Prof. Figueiredo Dias, *ob. cit.*, pag. 327 e segs.; Eduardo Correia, *Direito Criminal, Almedina, Vol. II*, pag. 392), que tem granjeado para o seu seio grande parte dos autores e, conseqüentemente, das decisões judiciais, dando lugar a movimentos jurisprudenciais extensos no sentido da imposição aos juizes de deveres acrescidos de justificação e fundamentação da opção pela pena de prisão, contribuindo decididamente para esta exigência a cada vez mais vasta panóplia de opções não privativas da liberdade que o legislador vem inscrevendo na lei, implicando tudo isto que não só o juiz deva fundamentar o que pretende como o que (embora legalmente previsto) não pretende fazer.

Repare-se que é o autor citado quem primeiramente chama a atenção para a questão, designadamente em relação à pena de suspensão de execução da pena: “O tribunal, perante a determinação de uma medida da pena de prisão não superior a 3 anos (5, atualmente), terá **sempre** de fundamentar especificamente quer a concessão, quer a denegação da suspensão, nomeadamente no que toca ao carácter favorável ou desfavorável da prognose e (eventualmente) às exigências de defesa do ordenamento jurídico. Outro procedimento configuraria um verdadeiro erro de direito, como tal controlável mesmo em revista, por violação, para além do mais, do disposto no art.º 71.º. Só assim não terá de proceder o tribunal quando, sendo a medida determinada da pena de prisão inferior a 6 ou 3 meses ( 6 meses e 2 anos, atualmente), ele se decida logo (fundadamente) por outra substituição aplicável (multa, prestação de trabalho a favor da comunidade (...))” ou, em face das alterações mais recente, execução da pena de prisão em regime de permanência na habitação – cfr. Figueiredo Dias, ob., cit., pag. 345.

O critério a adotar é o seguinte: “(...) o tribunal deve preferir à pena privativa de liberdade uma pena alternativa ou de substituição *sempre que, verificados os respetivos pressupostos de aplicação, a pena alternativa ou de substituição se revelem adequadas e suficientes á realização das finalidades da punição*. O que vale logo por dizer que são **finalidades exclusivamente preventivas**, de prevenção especial e de prevenção geral, não finalidades de compensação da culpa, que justificam (e impõem) a preferência por uma pena alternativa ou por uma pena de substituição e a sua efetiva aplicação” – cfr. ob. cit. pag. 331.

“Afastada a relevância da culpa no problema da escolha da pena, resta determinar como se comportam, neste âmbito, as exigências de prevenção geral e de prevenção especial. É inteiramente distinta a função que umas e outras exercem neste contexto. Prevalência decidida não pode deixar de ser atribuída a considerações de **prevenção especial de socialização**, por serem sobretudo elas que justificam, em perspetiva politico-criminal, todo o movimento de luta contra a pena de prisão. E, prevalência, anote-se, a dois níveis diferentes:

Em primeiro lugar, o tribunal só deve negar a aplicação de uma pena alternativa ou de uma pena de substituição quando a execução da prisão se revele, do ponto de vista da prevenção especial de socialização, **necessária** ou, em todo o caso, provavelmente **mais conveniente**, do que aquelas penas; coisa que só raramente acontecerá se não se perder de vista o já tantas vezes referido carácter criminógeno da prisão, em especial da de curta duração.

Em segundo lugar, sempre que, uma vez recusada pelo tribunal a aplicação efetiva da prisão, reste ao seu dispor mais do que uma espécie de pena de substituição (v.g., multa, prestação de trabalho a favor da comunidade, suspensão da execução da prisão), são ainda considerações de prevenção especial de socialização que devem decidir **qual** das espécies de penas de substituição abstratamente aplicáveis deve ser a eleita. Neste sentido pode afirmar-se que não existe em abstrato, pelo menos sob a forma rígida e em via de princípio, << uma hierarquia legal das penas de substituição>>; só em concreto ela se dá, isto é, em função das exigências de prevenção especial de socialização que nas hipóteses se façam sentir e da forma mais adequada de as satisfazer.

Mas - qual então o papel da prevenção geral como princípio integrante do critério geral da substituição? Ela deve surgir aqui unicamente sob a forma do conteúdo mínimo de prevenção de integração indispensável à defesa do ordenamento jurídico como limite à atuação das exigências de prevenção especial de socialização. Quer dizer: desde que impostas ou aconselhadas à luz de exigências de socialização, a pena alternativa ou a pena de substituição só não serão aplicadas se a execução da pena de prisão se mostrar indispensável para que não sejam postas irremediavelmente em causa a necessária tutela dos bens jurídicos e estabilização contrafática das expectativas comunitárias." Ob. cit., pag. 332/333.

Finalmente, o conceito de *reprovação* que está intimamente ligado a várias das normas que regulam estas questões deve ser entendido, não como um envolvimento da *culpa* neste campo, mas antes como fator impeditivo da opção por pena alternativa ou de substituição sempre que isso puser em causa "o sentimento de reprovação social do crime" (Beleza dos Santos) ou "o sentimento jurídico da comunidade" (AC. STJ de 21/03/90) - autores citados na obra acima referida, pag. 332.

Embora tenhamos presente que *a execução da pena em regime de permanência na habitação*, não é uma *pena de substituição*, mas uma forma diferente de cumprimento da pena principal de privação da liberdade, efetuamos este pequeno excursão doutrinário para procurar demonstrar a desconfiança que a quase todos merece a *prisão na prisão*, por assim dizer, designadamente em relação a penas de curta duração, uma vez que, sendo certamente aplicadas a crimes de pequena gravidade, o seu cumprimento no *praesidum* aporta, comparativamente, potenciais desvantagens para a

recuperação social do delinquente - isto é, o risco de uma potencial infiltração criminógena daquela concreta reclusão no condenado não é justificado, atenta a relativa pequenez da ferida criminosa aberta com a infração por si cometida. Nestes termos, na situação processual que se nos depara, a *razão de decidir* é idêntica, ou seja, os parâmetros em equação são praticamente os mesmos, designadamente na sua confluência na fundamental opção entre ordenar ou não a entrada do condenado num estabelecimento prisional.

Assim, trilhando essencialmente esta orientação, a Lei n.º 94/2017, de 23/08, conferiu nova redação ao artigo 43.º do Código Penal, que passou a ter o seguinte teor:

#### *Regime de permanência na habitação*

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

*a) A pena de prisão efetiva não superior a dois anos;*

*b) A pena de prisão efetiva não superior a dois anos resultante do desconto previsto nos artigos 80.º a 82.º;*

*c) A pena de prisão não superior a dois anos, em caso de revogação de pena não privativa da liberdade ou de não pagamento da multa previsto no n.º 2 do artigo 45.º*

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

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

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

*a) Frequentar certos programas ou atividades;*

*b) Cumprir determinadas obrigações;*

*c) Sujeitar-se a tratamento médico ou a cura em instituição adequada, obtido o consentimento prévio do condenado;*

*d) Não exercer determinadas profissões;*



- e) *Não contactar, receber ou alojar determinadas pessoas;*  
f) *Não ter em seu poder objetos especialmente aptos à prática de crimes.*  
5 - *Não se aplica a liberdade condicional quando a pena de prisão seja executada em regime de permanência na habitação*

Dissemos antes *essencialmente*, porque se afigura também como evidente que este regime visa, ainda, o desejável descongestionamento das nossas prisões, consabidamente ocupadas acima da sua capacidade, bem como a substancial poupança que pode implicar para o erário público esta particular forma de execução da privação da liberdade.

Retomando, a situação dos autos está, aliás, expressamente prevista na alínea c) do n.º 1 da norma acima transcrita.

E tal como se tem, unanimemente, decidido na Jurisprudência e defendido na Doutrina, a respeito do dever de concretamente se enunciar e fundamentar na decisão as razões do alijamento das penas de substituição, designadamente das que podem obviar à reclusão do condenado, também se nos afigura que em caso de revogação da suspensão da execução da pena de prisão, se deve (se o seu *quantum* o permitir, naturalmente) enunciar e fundamentar as razões do alijamento da possibilidade de *execução da pena em regime de permanência na habitação* - neste sentido, veja-se, v.g., o Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 26/01/2021, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt). Isto é, deve o tribunal ponderar obrigatoriamente se *por este meio se realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da execução da pena de prisão*. Depois, consoante a conclusão a que chegar, decidirá.

Esta omissão de pronúncia configura erro de direito, consubstanciando mera irregularidade, por não se tratar de sentença - cfr. Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 21/02/2007, processo 3932/06 - 3.ª Secção, citado por Henriques Gaspar, in Código de Processo Penal Comentado, Almedina, 2014, pag. 329. Na verdade, a nulidade por omissão de pronúncia está apenas prevista para a sentença - cfr. artigo 379.º, n.º 1, alínea c), do Código de Processo Penal.

Todavia, nos termos do artigo 123.º, n.º 2, do Código de Processo Penal, pode ordenar-se oficiosamente a reparação das irregularidades que possam afetar o valor do ato praticado - cfr. Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 21/01/2013, disponível de [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

O recurso deve ser, portanto, julgado parcialmente, procedente, embora com diferente fundamentação.

\*

\*

### III **DISPOSITIVO**

**Pelo exposto, acordam os juízes da Secção Penal do Tribunal da Relação de Guimarães em julgar parcialmente procedente o recurso, revogando-se a decisão recorrida apenas na parte em que determina a execução da prisão em estabelecimento prisional, devendo devolver-se os autos ao tribunal recorrido para que supra a aludida irregularidade, e, uma vez obtidos os elementos necessários à ponderação de aplicação do regime previsto no artigo 43.º, n.º 1, alínea c), do Código Penal, proceda a essa ponderação, confirmando-a no restante.**

Sem tributação.

Guimarães, 08 de Outubro de 2024,

Os Juízes Desembargadores

Bráulio Martins

António Teixeira

Fátima Furtado