

**Tribunal da Relação de Lisboa**  
**Processo nº 105/24.2PJAMD.L1-3**

**Relator:** CARLOS ALEXANDRE

**Sessão:** 27 Junho 2025

**Número:** RL

**Votação:** UNANIMIDADE

**Meio Processual:** RECURSO PENAL

**Decisão:** NÃO PROVIDO

**CUMPLICIDADE**

**MEDIDA DA PENA**

## Sumário

I - A cumplicidade pressupõe um mero auxílio material ou moral à prática por outrem do facto doloso, de molde a que, ao cúmplice, falta o domínio do facto típico, como elemento indispensável da co-autoria.

II - À cumplicidade está subjacente que o facto seja praticado por outro, a titulo de dolo, estando subordinada ao princípio da acessoriedade, pois o cúmplice não toma parte no domínio funcional dos actos constitutivos do crime, tem conhecimento de que favorece a prática de um crime mas não toma parte nela, limita-se a facilitar o facto principal.

III - As circunstâncias e critérios do artigo 71.º do CP devem contribuir tanto para co-determinar a medida adequada à finalidade de prevenção geral (a natureza e o grau de ilicitude do facto impõe maior ou menor conteúdo de prevenção geral, conforme tenham provocado maior ou menor sentimento comunitário de afectação dos valores), como para definir o nível e a premência das exigências de prevenção especial (as circunstâncias pessoais do agente, a idade, a confissão, o arrependimento), ao mesmo tempo que também transmitem indicações externas e objectivas para apreciar e avaliar a culpa do agente.

IV - As imposições de prevenção geral devem, pois, ser determinantes na fixação da medida das penas, em função de reafirmação da validade das normas e dos valores que protegem, para fortalecer as bases da coesão comunitária e para aquietação dos sentimentos afectados na perturbação difusa dos pressupostos em que assenta a normalidade da vivência do quotidiano.

V - Porém tais valores determinantes têm de ser coordenados, em

concordância prática, com outras exigências, quer de prevenção especial de reincidência, quer para confrontar alguma responsabilidade comunitária no reencaminhamento para o direito do agente do facto, reintroduzindo o sentimento de pertença na vivência social e no respeito pela essencialidade dos valores afectados.

(elaborado pela CIJ)

## **Texto Integral**

Acordam os Juízes que constituem a Conferência nesta 3ª Secção Criminal do Tribunal da Relação de Lisboa:

O arguido AA, recorreu da sentença proferida pelo Juízo Local Criminal da Amadora - Juiz 4, que o condenou pela prática, como cúmplice e na forma consumada, de um crime de condução sem habilitação legal, p. e p. pelo artigo 3.º, nºs 1 e 2 do DL nº 2/98, de 03.01 e 27º do Código Penal, na pena de 6 meses de prisão, a executar em regime de permanência na habitação, sita na ..., com fiscalização por meios técnicos de controlo à distância, ao abrigo do artigo 43º, nº 1, al. a), do Código Penal, com autorização de ausência para realizar a toma de metadona e apoio psicológico às 2ªs feiras, entre as 10:00h e as 10:30h, na ..., na ..., bem como para comparecer nas consultas e tratamentos que lhe vierem a ser agendados, ao abrigo do 7º, nº 4, e 11º da Lei nº 33/2010, de 2 de Setembro, aditado pela Lei nº 94/2017, de 23 de Agosto.

O arguido apresentou motivação, formulando as seguintes conclusões:

I. O presente recurso tem como objeto a aplicação da pena e a determinação da medida concreta da pena na sentença proferida nos presentes autos e que condenou o arguido pela prática, como cúmplice e na forma consumada, de um crime de condução sem habilitação legal, p. e p. pelo artigo 3.º, nºs 1 e 2 do DL nº 2/98, de 03.01 e 27º do Código Penal, na pena de 6 (seis) meses de prisão, a executar em regime de permanência na habitação, sita na ..., com fiscalização por meios técnicos de controlo à distância, ao abrigo do artigo 43º, nº 1, al. a), do Código Penal, com autorização de ausência para realizar a toma de metadona e apoio psicológico às 2ªs feiras, entre as 10:00h e as 10:30h, na ..., na ..., bem como para comparecer nas consultas e tratamentos que lhe vierem a ser agendados, ao abrigo do 7º, nº 4, e 11º da Lei nº 33/2010, de 2 de Setembro, aditado pela Lei nº 94/2017, de 23 de Agosto.

II. Perante a matéria de facto dada como provada, o Tribunal "a quo" condenou o arguido, ora recorrente, na prática, como cúmplice e na forma consumada, de um crime de condução sem habilitação legal, p. e p. pelo artigo

- 3.º, nºs 1 e 2 do DL nº 2/98, de 03.01 e 27º do Código Penal, na pena de 6 (seis) meses de prisão, a executar em regime de permanência na habitação.
- III. No entanto, e salvo melhor opinião, o elemento subjetivo do crime não está preenchido, uma vez que, tal como referido na sentença, o crime de condução sem habilitação legal é um crime doloso, exigindo que para a sua consumação o agente, sabendo que não é titular de habilitação legal para condução de veículos com motor na via pública, o tenha querido fazer, tendo consciência de tal constitui um facto ilícito.
- IV. É nesta parte final que não se pode concordar, ou seja, não se apurou que o arguido, ora recorrente, tenha querido que BB, menor de idade, circulasse com o veículo na via pública.
- V. A testemunha ouvida apenas pode depor pelos factos que assistiu e nesse sentido apenas verificou que no lugar do condutor estava um menor, sem habilitação legal para o efeito, não podendo aferir as circunstâncias em que o mesmo ocorreu.
- VI. Assim, entende-se que quanto muito estaríamos perante uma atuação negligente por parte do arguido, ora recorrente e não perante uma ação dolosa.
- VII. Por esse motivo, não se encontrariam reunidos os elementos do crime, e deveria o arguido ter sido absolvido do crime pelo qual vinha acusado.
- VIII. Deverá o Tribunal a quo atender ao princípio basilar do sistema penal português: o da presunção de inocência (in dubio pro reo).
- IX. Este princípio destina-se a proteger todas e quaisquer pessoas que sejam objeto de suspeita ou acusação, garantindo que não serão julgadas culpadas enquanto não se demonstrarem os factos de imputação através de uma atividade probatória inequívoca.
- X. Este mesmo princípio apela, por razões de repartição de encargos da prova entre acusação e defesa, à certeza máxima da prova, ou seja, quando não restem quaisquer dúvidas, o que também não sucedeu na Audiência de Julgamento atendendo às declarações prestadas.
- XI. Assim sendo, foi violado o preceituado no n.º 2 do artigo 32º da Constituição da República Portuguesa, pelas razões anteriormente expostas, uma vez que o Tribunal deveria ter absolvido o arguido por não estar demonstrado, de forma segura e inequívoca, o preenchimento do elemento subjetivo do tipo de crime pelo qual o arguido vinha acusado.
- XII. O entendimento do tribunal a quo considerou que o arguido terá favorecido a prática do crime, condenando-o como cúmplice de um crime de condução sem habilitação legal.
- XIII. Ora, ao abrigo do artigo 27º do Código Penal:
- XIV. “1 - É punível como cúmplice quem, dolosamente e por qualquer forma,

prestar auxílio material ou moral à prática por outrem de um facto doloso.

XV. 2 - É aplicável ao cúmplice a pena fixada para o autor, especialmente atenuada.”

XVI. Analisada a disposição, é cúmplice quem, dolosamente, prestar auxílio material ou moral à prática por outrem de um facto doloso.

XVII. Ora, ainda que se possa considerar que tenha facultado a viatura e esteja no Banco ao lado do condutor, o arguido, tal como a sentença, reconhece “não tem o “domínio da vontade” do enteado”. Ou seja, não agiu com a consciência e vontade de auxiliar ou facilitar a prática do crime.

XVIII. Conclui-se assim e, como já foi supra referido, o comportamento do arguido não foi doloso, pelo que não se encontra preenchido este ponto da disposição. O arguido não tinha consciência nem vontade de ajudar o enteado a conduzir o veículo, uma vez que nem era a sua intenção que a viatura circulasse.

XIX. Pelo exposto, não tendo qualquer intenção de facilitar ou colaborar com a prática do crime, nem incentivou à prática de tal comportamento, o arguido, ora recorrente, não deveria ter sido responsabilizado como cúmplice do crime de condução sem habilitação legal.

XX. Ainda que não seja esse o entendimento, considera o arguido, ora recorrente, que a determinação da medida concreta da pena na sentença proferida nos presentes autos foi manifestamente excessiva face à atuação do arguido.

XXI. O tribunal a quo reconheceu que o arguido, ora recorrente, presta auxílio à família, tendo um papel fundamental na deslocação dos filhos às Escolas, tanto na ida como no regresso.

XXII. A aplicação de um pena de 6 meses de prisão em regime de permanência na habitação, tendo autorização de ausência para realizar a toma de metadona e apoio psicológico às 2<sup>as</sup> feiras, entre as 10:00h e as 10:30h, bem como para comparecer nas consultas e tratamentos que lhe vierem a ser agendados, representa ainda uma restrição excessiva face à situação em concreto.

XXIII. De acordo com os artigos 70<sup>o</sup> e 71<sup>o</sup> ambos do Código Penal, deve o tribunal dar prevalência a penas não privativas da liberdade, nomeadamente em penas de multa ou suspensão da execução da pena.

XXIV. Nestes termos deveria a sentença ser revogada e substituída a pena de prisão em regime de permanência na habitação por pena de multa ou pela suspensão da execução da pena aplicada.

XXV. Se ainda assim não for esse o entendimento, a pena aplicada deveria incluir o período necessário para a deslocação da habitação às Escolas dos filhos e das Escolas para a habitação.

O Ministério Público apresentou a resposta, formulando as seguintes

conclusões:

1. Por sentença proferida em 24.02.2025, entre o demais, foi o arguido condenado pela prática, como cúmplice e na forma consumada, de um crime de condução sem habilitação legal, p. e p. pelo artigo 3.º, nºs 1 e 2 do DL nº 2/98, de 03.01 e 27º do Código Penal, na pena de 6 (seis) meses de prisão, a executar em regime de permanência na habitação, sita na ..., com fiscalização por meios técnicos de controlo à distância, ao abrigo do artigo 43º, nº 1, al. a), do Código Penal, com autorização de ausência para realizar a toma de metadona e apoio psicológico às 2ªs feiras, entre as 10:00h e as 10:30h, na ..., na ..., bem como para comparecer nas consultas e tratamentos que lhe vierem a ser agendados, ao abrigo do 7º, nº 4, e 11º da Lei nº 33/2010, de 2 de Setembro, aditado pela Lei nº 94/2017, de 23 de Agosto.

2. De tal decisão interpôs o arguido recurso e limitado o objecto do recurso às conclusões apresentadas, em súmula e com relevância para a resposta ao recurso apresentado, são as seguintes as questões suscitadas pelo recorrente:

- Não se verificar o elemento subjectivo (dolo) do crime imputado;
- A conduta apenas pode ser atribuída ao arguido a título negligente e não dolosa, o que implica a sua absolvição;
- Violação do princípio in dubio pro reo, cfr. art.º 127.º do CPP e 32.º, n.º 2, da CRP;
- Ser a pena excessiva.

3. O Ministério Público, diverge da opinião do recorrente considerando ser correcta e fundamentada a dita sentença proferida quanto à escolha e determinação da pena, não merecendo a mesma qualquer reparo e não assistindo qualquer razão à ora recorrente.

Senão, veja-se:

4. Conforme resulta da enunciação dos factos provados e não provados, perante a dúvida se o arguido convenceu o menor a conduzir ou se se limitou a concordar e a entrar na viatura, apenas se considera como provado que o arguido naquele dia, hora e local estava no interior do veículo automóvel no lugar do pendura e era condutor o seu enteado, o qual este sabia não ser titular de carta de condução e com este viajou dentro da viatura.

5. Aqui chegados, entendeu o Tribunal que a conduta apurada era geradora de responsabilidade criminal e de condenação.

6. Concluindo, de forma correcta, entende o Ministério Público que, tendo-se apurado que o arguido cedeu o veículo automóvel ao seu enteado de 13 anos de idade e que este o conduziu consigo ao seu lado, tal conduta representava uma situação de cumplicidade - cfr. art.º 27.º, do CP.

7. A cumplicidade pressupõe um mero auxílio material ou moral à prática por outrem do facto doloso, por forma que ao cúmplice falta o domínio do facto

típico como elemento indispensável da co-autoria.

8. Tendo em consideração que:

- no dia .....2024, pelas 19h10m, o arguido seguia no interior do veículo automóvel de matrícula ..-JO-., no lugar do pendura, cujo condutor era o seu enteado BB;

- BB tinha 13 anos de idade, sendo menor de idade (não estava, por isso, habilitado a conduzir o veículo nos termos em que o fez, numa via pública); e

- o arguido sabia que o seu enteado era menor de idade e que não estava habilitado a conduzir.

9. Não temos dúvidas da participação do aqui arguido como cúmplice.

10. No que respeita à alegada inexistência de dolo: tendo perfeitamente conhecimento o arguido que o condutor era menor (até porque tem este uma relação de familiaridade) e bem assim, que é do conhecimento geral de qualquer cidadão que será impossível a um jovem de 13 anos ser concedido qualquer título que o habilite a conduzir, também não temos dúvida que o arguido agiu com esse conhecimento e quis aquele resultado, actuando assim com dolo e não com mera negligência.

11. Sobre a alegada Violação do princípio in dubio pro reo, cfr. art.º 127.º do CPP e 32.º, n.º 2, da CRP: Não há violação do principio in dubio pro reo; pois, in casu, não resultou para o julgador qualquer incerteza sobre os factos.

12. No que respeita à alegação que a pena é excessiva: Atenta a factualidade provada, dúvidas não restam de que os factos provados permitem imputar ao arguido o tipo de ilícito pelo qual foi condenado.

13. Entende o Ministério Público que foram observados todos os critérios para a determinação da pena. Cfr. nºs 1 e 2 do artigo 40º e artigo 71.º do CP. Pois que;

- In casu, são consideravelmente elevadas as necessidades de prevenção geral.

- É considerável o grau de ilicitude dos factos e elevada a culpa do arguido, porquanto previu e quis o resultado alcançado, actuando em conformidade com o mesmo, agindo, nessa medida, com dolo directo. - sendo especialmente grave o facto de o arguido ter cedido o seu veículo automóvel a um menor de idade, expondo-o aos riscos da condução.

- Em desfavor do arguido, há ainda que referir que já foi julgado e condenado 8 (oito) vezes pela prática deste mesmo crime e pela prática de crimes de furto simples, furto qualificado, roubo e coação sobre funcionário e de furto de uso de veículo.

- O arguido já lhe viu serem aplicadas penas d e multa, de prisão suspensas na execução e prisão efectiva.

- Todavia, não se absteve de continuar a praticar crimes.

O Ministério Público junto deste Tribunal da Relação de Lisboa, emitiu

parecer em 6/06/2025, corroborando a posição expressa em primeira instância.

Os autos foram a vistos e à conferência.

Do âmbito do recurso e da decisão recorrida:

O âmbito do recurso é delimitado em função do teor das conclusões extraídas pelo Recorrente da motivação apresentada, só sendo lícito ao Tribunal ad quem, apreciar as questões desse modo sintetizadas, sem prejuízo das que importe conhecer officiosamente, como são os vícios da sentença previstos no artigo 410º n.º 2 do CPP, mesmo que o recurso se encontre limitado à matéria de direito – cfr. Ac. do Plenário das Secções Criminais do STJ de 19/10/1995, DR I-A Série, de 28/12/1995 e artigos 403º n.º 1 e 412º n.ºs 1 e 2, ambos do CPP.

Em face da motivação, são as seguintes as questões a considerar:

- Ocorre violação do artigo do artigo 27º do CP?
- Está preenchido o elemento subjectivo do tipo de crime imputado?
- Ocorre violação do princípio *in dubio pro reo*?
- Ocorre violação dos artigos 40º, 43º, n.º 1, 70º e 71º do CP?

A decisão condenatória sob recurso fixou os factos, nos seguintes termos (transcrição parcial):

A) Factos provados:

Discutida a causa, resultaram provados os seguintes factos com relevo para a boa decisão:

1. No dia .....2024, pelas 19h10m, o arguido introduziu-se no lugar do passageiro do veículo automóvel de matrícula ..-JO-., que é seu, enquanto o seu enteado BB se introduziu no lugar do condutor.
2. Após, BB conduziu o referido veículo automóvel na ..., na ....
3. BB, nascido no dia .....2010, não é titular de documento que legalmente o habilitasse a conduzir aquele tipo de veículo.
4. O arguido bem sabia que o seu enteado era menor de idade e que não possuía o título de condução necessário e legalmente exigido para o efeito, tendo consciência de que não podia conduzir sem que tivesse tal habilitação legal e, mesmo assim, não se absteve de o acompanhar, viajando ao seu lado.
5. Não obstante saber que a sua conduta não era permitida e é punida por lei, tal facto não impediu o arguido de a praticar, agindo de forma livre, deliberada e consciente.
6. O arguido foi julgado e condenado por sentença de 15.03.2001, transitada em julgado no dia 03.04.2001, proferida no Proc. nº 141/01.7GELRS, que correu termos na PIC de Loures – J2, pela prática, no dia ...2001, de um crime de condução sem habilitação legal, p. e p. pelo disposto no artigo 3º do Dl nº 2/98, de 03.01, tendo sido condenado numa pena de multa (27.000\$00).

7. O arguido foi julgado e condenado por sentença de 13.12.2004, transitada em julgado no dia 18.07.2007, proferida no Proc. nº 491/04.0SILSB, que correu termos na PIC de Lisboa - J2, pela prática, no dia .....2004, de um crime de condução sem habilitação legal, p. e p. pelo disposto no artigo 3º do Dl nº 2/98, de 03.01, tendo sido condenado numa pena 6 meses de prisão, que foi suspensa na execução pelo período de 3 anos.
8. O arguido foi julgado e condenado por acórdão de 23.11.2005, transitado em julgado no dia 09.12.2005, proferido no Proc. nº 212/04.8PQLSB, que correu termos nas varas criminais de Lisboa, pela prática, nos dias .....2004, .....2004 e 05.03.2004, de um crime de furto qualificado, p. e p. pelo disposto no artigo 204º do Código Penal, de um crime de roubo, p. e p. pelo disposto no artigo 210º, nº 2 do Código Penal, de um crime de furto simples, p. e p. pelo disposto no artigo 203º do Código Penal, de um crime de furto de uso de veículo, p. e p. pelo disposto no artigo 208º do Código Penal e de um crime de condução sem habilitação legal, p. e p. pelo disposto no artigo 3º do Dl nº 2/98, de 03.01, tendo sido condenado, em cúmulo jurídico, na pena única conjunta de 6 anos e 10 meses de prisão.
9. O arguido foi julgado e condenado por sentença de 18.07.2007, transitada em julgado no dia 03.09.2007, proferida no Proc. nº 1687/03.8PHLRS, que correu termos no JL PIC de Loures - J4, pela prática, no dia .....2003, de um crime de resistência e coacção sobre funcionário, p. e p. pelo artigo 347º do Código Penal e de um crime de condução sem habilitação legal, p. e p. pelo disposto no artigo 3º do Dl nº 2/98, de 03.01, tendo sido condenado, em cúmulo jurídico, na pena única conjunta de 7 meses de prisão.
10. O arguido foi julgado e condenado por acórdão de 14.10.2008, transitado em julgado no dia 03.11.2008, proferido no Proc. nº 305/04.1PWLSB, que correu termos nas varas criminais de Lisboa, pela prática, no dia .....2004, de um crime de furto simples, p. e p. pelo disposto no artigo 203º do Código Penal, de um crime de condução sem habilitação legal, p. e p. pelo disposto no artigo 3º do Dl nº 2/98, de 03.01 e de um crime de resistência e coacção sobre funcionário, p. e p. pelo artigo 347º do Código Penal, tendo sido condenado, em cúmulo jurídico, na pena única conjunta de 1 ano de prisão.
11. O arguido foi julgado e condenado por sentença de 2011/04/04, transitada em julgado no dia 2011/10/31, proferida no Proc. nº 211/11.3PQLSB, que correu termos no JL PIC de Lisboa - J2, pela prática, no dia ...1.../04, de um crime de condução sem habilitação legal, p. e p. pelo disposto no artigo 3º do Dl nº 2/98, de 03.01, tendo sido condenado numa pena 12 meses de prisão.
12. O arguido foi julgado e condenado por sentença de 2016/08/12, transitada em julgado no dia 2017/03/22, proferida no Proc. nº 627/16.9PEAMD, que correu termos no JL Criminal da Amadora - J2, pela prática, no dia ...1.../08,

de um crime de condução sem habilitação legal, p. e p. pelo disposto no artigo 3º do DI nº 2/98, de 03.01, tendo sido condenado numa pena 1 ano e 3 meses de prisão.

13. O arguido foi julgado e condenado por sentença de 2016/12/05, transitada em julgado no dia 2017/03/15, proferida no Proc. nº 232/16.0PAAMD, que correu termos no JL Criminal da Amadora - J1, pela prática, no dia ...1.../11, de um crime de condução sem habilitação legal, p. e p. pelo disposto no artigo 3º do DI nº 2/98, de 03.01, tendo sido condenado numa pena 1 ano de prisão.

14. O arguido vive com a progenitora e o irmão num apartamento de tipologia T4, numa habitação social.

15. Tem uma relação afectiva há muito anos, casamento segundo as tradições da sua etnia e da qual nasceram 4 filhos, com idades compreendidas entre os 2 e os 9 anos. A companheira e os filhos mudaram-se recentemente para um sítio que arrendaram pela quantia de 80,00€ e onde conseguem ter uma vivência mais independente.

16. O arguido passa muito tempo com os filhos, embora a sua morada continue a ser a da sua mãe, com quem sempre viveu.

17. O processo de socialização do arguido decorreu em bairros com problemáticas sociais e criminais e condicionado pelas vivências prisionais dos pais e irmãos, bem como pela toxicodependência do progenitor e a precariedade habitacional e económica da família. Não obstante a vivência negativa, sempre contou com o apoio incondicional do agregado de origem.

18. O arguido frequentou a escola na idade normal, contudo o seu percurso escolar em que apenas concluiu a 3ª classe foi marcado pelo insucesso, situação decorrente da ligação a pares marginais e pró- criminais do bairro de residência, junto dos quais adotou condutas associativas que o levaram ao contacto com o sistema de justiça.

19. Nos períodos em que estava em liberdade trabalhou como ..., ... e ..., sempre através da realização de biscates, dado que os hábitos aditivos impediram o desenvolvimento de qualquer tipo de atividade laboral consistente.

20. Dedicar-se à ..., actividade que sempre teve e que desenvolve sem formalismos ou vínculo laboral, obtendo a quantia de 40/50 € por dia com a venda de ..., montante que ajuda nas despesas do agregado familiar, que beneficia também do Rendimento Social de Inserção de 523,04 €, sendo titular a sua mãe.

21. A renda da habitação é de 16,83 €. A companheira e os filhos recebem Rendimento Social de Inserção e abonos, de montante não apurado. Toda a família beneficia do apoio do banco alimentar, onde estão inscritos como família carenciada, beneficiando da distribuição de alimentos.

22. O arguido não apresenta problemas relevantes de saúde, mas tem um longo passado ligado aos consumos de estupefacientes. Há vários anos que está integrado em programa de metadona, que não consegue abandonar. Efectua a toma na carrinha móvel do CAT, sita em ... e refere que aumentou de 25 mg para 40 mg, depois de ter tido uma recaída.

23. AA não tem tempos livres estruturados, sendo o seu tempo livre passado no café onde convive familiares e amigos, nunca descurando o apoio aos quatro filhos, todos muito pequenos.

B) Factos não provados:

Não se provou:

a. O menor BB é filho do arguido.

b. O arguido determinou o seu enteado BB a conduzir o veículo automóvel.

Não se provaram quaisquer outros factos, sendo que aqui não importa considerar as alegações meramente probatórias, conclusivas e de direito, que deverão ser valoradas em sede própria.

C) Fundamentação da matéria de facto:

A convicção do Tribunal foi adquirida a partir da análise crítica do conjunto da prova produzida e examinada em audiência de julgamento, bem como da prova documental junta aos autos e com recurso a juízos de experiência comum e à livre apreciação do julgador, nos termos do disposto no artigo 127º do Código de Processo Penal.

Factos provados:

Para formar a convicção do Tribunal acerca das circunstâncias concretas que rodearam a actuação do arguido, teve-se em consideração, para além do documento de fls. 27 (certidão de assento de nascimento do menor BB), o depoimento que a testemunha CC prestou em audiência de julgamento.

Desvalorizou as declarações que o arguido prestou em audiência de julgamento, na medida em que se traduziram em declarações pouco credíveis e que foram contrariadas por outros meios de prova.

O arguido começou por dizer que o seu veículo automóvel avariou e que foi ver o que se estava a passar com o motor da viatura. Quando estava a olhar para o motor, pediu ao seu enteado para entrar no carro e para ligar a ignição, dando à chave. Contudo, o seu enteado decidiu conduzir a viatura e o arguido só teve tempo para entrar na mesma, pelo lado do passageiro, e para puxar o travão de mão.

Mais contou que a viatura ainda circulou cerca de seis metros, em passo lento e que passou por uma viatura policial.

Sabia que o seu enteado não tinha carta de condução e apenas entrou no carro para conseguir parar a viatura.

Analisadas as declarações do arguido, não se pode deixar de referir que o

arguido pediu ao seu enteado para ligar a viatura quando estava perto da sua ex sogra, que seguramente estaria mais habilitada a fazê-lo.

Por outro lado, o arguido teria que ter uma grande agilidade e destreza de movimentos para, estando à frente da viatura a olhar para o motor, ter conseguido contorná-la e entrar no lugar do passageiro, tudo isto com a viatura em movimento.

Por fim, é no mínimo estranha a coincidência de o arguido ter passado pela polícia e de o carro onde seguia ter parado ao lado da viatura policial, sem que esta paragem se tivesse ficado a dever à presença da polícia (mas antes ao facto de ter puxado o travão de mão mal entrou na viatura).

As declarações do arguido, para além de pouco credíveis, foram desmentidas pelo depoimento da testemunha CC, agente da PSP que seguia numa viatura policial e se apercebeu de uma criança a conduzir uma viatura.

Esta testemunha passou pela viatura do arguido, que era conduzida pelo enteado, baixou o vidro, identificou-se como polícia e deu ordem de paragem. E só depois de ter dado a ordem de paragem é que a viatura parou. Ou seja, a viatura parou após ter sido dada ordem de paragem, havendo uma evidente relação de causa - efeito entre a presença da polícia e a paragem da viatura. O arguido bem sabia que o seu enteado era menor de idade e que não estava habilitado a conduzir, pelo que não podia circular na viatura, ainda que no lugar do passageiro.

A prova dos antecedentes criminais assentou no CRC junto aos autos.

A respeito das condições de vida do arguido, teve-se em atenção as declarações que o arguido prestou em audiência de julgamento e o relatório da DGRSP que foi junto aos autos.

Factos não provados:

O facto descrito na alínea a) não resultou provado, na medida em que se apurou que BB não é filho do arguido, mas é antes o seu enteado (cfr. declarações do arguido e assento de nascimento de fls. 27).

No que respeita ao facto da alínea b), não se logrou apurar que o arguido determinou o menor a conduzir o veículo automóvel. Sabe-se, sim, que esteve ao seu lado, no lugar do pendura.

Quem teve a iniciativa? O arguido convidou o seu enteado e convenceu-o a conduzir? Ou foi antes o seu enteado que lhe pediu para conduzir a sua viatura e o arguido “limitou-se” a concordar e a entrar no lugar do pendura? Por conseguinte, podendo ser equacionados vários cenários, em fase da ausência de mais elementos, não resultou provado que o arguido determinou e convenceu o seu enteado a conduzir o veículo automóvel.

Vejamos então:

No que respeita à ocorrência de uma situação de prática dos factos ao nível da

cumplicidade, este Tribunal de Recurso, corrobora o entendimento jurisprudencial sancionado no acórdão proferido em 13/12/2000, pelo Tribunal da Relação de Coimbra: “I - O ilícito de condução sem habilitação legal é um crime de mão própria, pois a condução de veículo motorizado em via pública ou equiparada só é criminosa quando o seu condutor não está habilitado nos termos legalmente previstos.

II - A conduta do arguido ao ceder o lugar de condutor e a direcção do veículo a outrem, seu filho, que sabia não ter carta de condução, integra a prática daquele ilícito como cúmplice, impondo-se a sua condenação uma vez que não se verifica a excepção prevista na parte final do nº1 do artº 28º do C.Penal.” - consultável em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

Disciplina o artigo 27º do CP:

“Cumplicidade

1 - É punível como cúmplice quem, dolosamente e por qualquer forma, prestar auxílio material ou moral à prática por outrem de um facto doloso.

2 - É aplicável ao cúmplice a pena fixada para o autor, especialmente atenuada.”

A cumplicidade pressupõe um mero auxílio material ou moral à prática por outrem do facto doloso, de molde a que, ao cúmplice, falta o domínio do facto típico, como elemento indispensável da co-autoria.

À cumplicidade está subjacente que o facto seja praticado por outro, a título de dolo, estando subordinada ao princípio da acessoriedade, pois o cúmplice não toma parte no domínio funcional dos actos constitutivos do crime, tem conhecimento de que favorece a prática de um crime mas não toma parte nela, limita-se a facilitar o facto principal.

E foi o que aqui aconteceu:

O arguido como decorre dos factos provados, tem uma relação próxima com o dito menor, sabe a sua idade e, como já foi condenado sete vezes, por condução sem habilitação legal, colocou-se a si próprio no lugar do pendura, viu que o menor se colocou aos comandos da viatura e, conformando-se com a circunstância de saber que o menor ainda nem sequer tinha idade para ter a carta de condução, seguiram adiante, colocando a viatura em movimento e nela se fazendo transportar, sabendo que não o podiam fazer, conduta só interrompida quando interpelados na via pública, pela autoridade policial. Há aqui, no entender do Tribunal de Recurso, uma clara situação de cumplicidade, pois, o arguido favorece a prática do crime, limitando-se a facilitar o facto principal.

O arguido coloca ainda em questão o preenchimento do elemento subjectivo do tipo de crime imputado e a valoração da prova produzida, a tal conducente. Na apreciação e valoração da prova produzida, vigora o princípio da livre

apreciação da prova.

Para ocorrer erro na apreciação da prova terá o mesmo de resultar do texto da decisão recorrida, “é uma insuficiência que só pode ser verificada no texto e no contexto da decisão recorrida, quando existam e se revelem distorções de ordem lógica entre os factos provados e não provados, ou traduza uma apreciação manifestamente ilógica, arbitrária, de todo insustentável, e por isso incorreta, e que, em si mesma, não passe despercebida imediatamente à observação e verificação comum do homem médio» - Ac. do STJ de 20.11.2014, entre outros, in <http://www.dgsi.pt>.

A existência de tal erro, pressupõe que, do texto da decisão sob recurso, por si só, ou conjugado com o senso comum, se conclua, de imediato e facilmente, de forma a que a factualidade dada como provada se apresenta como contrária às regras da experiência comum e da lógica da normalidade do acontecer.

«Verifica-se erro notório na apreciação da prova quando se retira de um facto dado como provado uma conclusão logicamente inaceitável, quando se dá como provado algo que está notoriamente errado, que não podia ter acontecido, ou quando, usando de um processo racional e lógico, se retira de um facto dado como provado uma conclusão ilógica, arbitrária e contraditória, ou notoriamente violadora das regras da experiência comum (...)» (Leal-Henriques e Simas Santos no Código de Processo Penal Anotado, vol. II, 2ª edição, pág. 740, em anotação ao artigo 410º).

O que se evidencia desde logo é que o recorrente apenas discorda da forma como o Tribunal apreciou a prova, qualificou os factos e acabou por punir o autor dos mesmos.

Neste particular, o Tribunal de Recurso acolhe-se ao entendimento sufragado, no Tribunal da Relação do Porto em 19/04/2023, no âmbito do Processo 16/21.3GA AVR.P1, em que foi Relator o Desembargador Nuno Pires Salpico, designadamente, quando profere:

“I - O artigo 127.º do Código de Processo Penal não fixa as regras da experiência como limite à discricionariedade, antes define essas máximas da experiência como fundamento da apreciação da prova, num ambiente de liberdade de aferição.

II - O conceito de liberdade na convicção probatória significa que o julgador não está vinculado a concepções políticas ou ideológicas predefinidas ou a prova tarifada, podendo ajuizar as probabilidades das máximas da experiência necessárias à prova indireta, exigindo-lhe que se liberte dos seus processos psicológicos e da sua moral pessoal, e se coloque numa posição imparcial.

III - A livre convicção probatória nada tem de discricionário, constituindo uma atividade profundamente vinculada ao cumprimento dos princípios e regras do direito probatório, às normas da experiência comum pertinentes e da lógica,

sendo alvo de um denso escrutínio pelos sujeitos processuais.

IV - A convicção do julgador não poderá ser íntima, nem ter segmento algum indecifrável, mas antes, transmissível e partilhável com as partes (num esforço de convencimento e esclarecimento) e com o Tribunal superior, havendo recurso.

V - Se o juiz não souber explicar de forma racional a sua convicção, então tem de reconhecer que a mesma não é juridicamente válida, encontrando-se fora dos domínios do artigo 127.º do Código de Processo Penal.”

...

O artigo 127º do Código de Processo Penal dispõe que “a prova é apreciada segundo as regras da experiência e a livre convicção da entidade competente”. Mas isto implica, como acentua Frederico Marques, que se impõe no julgador que, nos seus juízos, proceda com bom senso e sentido de responsabilidade, pois o livre convencimento “não se confunde com o julgamento por convicção íntima, uma vez que o livre convencimento lógico e motivado é o único aceite pelo moderno processo penal”.

Segundo Cavaleiro de Ferreira, as “...regras da experiência...” “São definições os juízos hipotéticos de conteúdo genérico, independentes do caso concreto sub judice, assentes na experiência comum, e por isso independentes dos casos individuais em cuja observação se alicerça, mas para além dos quais tem validade”.

Também segundo Cavaleiro de Ferreira, a livre convicção “é um meio de descoberta da verdade, não uma afirmação infundamentada da verdade”.

Nesse sentido, Teresa Beleza afirma que “O valor dos meios de prova (...) não está legalmente preestabelecido. Pelo menos tendencialmente, todas as provas valem o mesmo”.

Corresponde isto a dizer que, a livre apreciação da prova terá sempre subjacente uma motivação ou fundamentação - o substrato racional da convicção que dela emerge. Ou, como escreve Marques Ferreira, “Tal princípio assenta nas regras da experiência e em critérios lógicos, de modo que a convicção da entidade que aprecia livremente a prova se mostre racional, nada arbitrária ou meramente impressionista”. Ou, como refere o Prof. Figueiredo Dias, o julgador ao apreciar livremente a prova exerce uma “liberdade de acordo com dever”, ou seja, “o dever de perseguir a chamada verdade material de tal sorte que a apreciação há-de ser, em concreto, reconduzível a critérios objectivos e, portanto, em geral, susceptível de motivação e controlo”.

Assim, importante, parece-nos, é realçar que o princípio da livre apreciação da prova consagrado no artigo 127º do Código de Processo Penal, não liberta o julgador das provas que se produziram nos autos, ou da sua falta, sendo com

base nelas que terá de decidir, circunscrevendo-se a sua liberdade à livre apreciação dessas mesmas provas dentro dos parâmetros legais, não podendo estender essa liberdade até ao ponto de cair no puro arbítrio.” - fim de citação.

Refere também o arguido que ocorre violação do princípio *in dubio pro reo*, alegando, em síntese, que o Tribunal *a quo*, com base nas declarações prestadas por ele.

A este respeito, o Tribunal de Recurso sanciona o entendimento de que a violação do referido princípio pode e deve ser vista como um vício decisório de erro notório na apreciação da prova, onde vigora a concepção subjectiva da dúvida, também pode ser aferido como dúvida objectiva mas, neste caso, o recorrente tem de cumprir com o ónus de impugnação especificada do artigo 412.º, n.ºs 3, 4 e 6 do CPP, o que não aconteceu.

No caso vertente e analisada a decisão recorrida, mormente a sua fundamentação, não se vislumbra qualquer estado de dúvida relevante do julgador, idóneo a integrar uma violação do aludido princípio.

Na verdade, o que se verifica é uma mera discordância ou divergência do arguido, relativamente ao modo como o Tribunal recorrido seleccionou a matéria de facto que o mesmo faz subsumir aos vícios que invoca.

Improcede, pois, o recurso também nesta dimensão.

O arguido coloca em questão a escolha e determinação da medida concreta da pena.

Para o efeito, atentamos na jurisprudência definida, designadamente, pelo Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, proferido em 3/12/20, pela 5.ª Secção, no âmbito do Processo 565/19.3PBTMR.E1.S1, em que foi relatora Margarida Blasco, consultável em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt):

“I - Nos termos do art. 40.º, do CP, que dispõe sobre as finalidades das penas, a aplicação de penas e de medidas de segurança visa a protecção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade e em caso algum a pena pode ultrapassar a medida da culpa, devendo a sua determinação ser feita em função da culpa do agente e das exigências de prevenção, de acordo com o disposto no art. 71.º, do mesmo diploma.

Como se tem reiteradamente afirmado, encontra este regime os seus fundamentos no art. 18.º, n.º 2, da CRP, segundo o qual a lei só pode restringir os direitos, liberdades e garantias nos casos expressamente previstos na Constituição, devendo as restrições limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos. A restrição do direito à liberdade, por aplicação de uma pena (art. 27.º, n.º 2, da CRP), submete-se, assim, tal como a sua previsão legal, ao princípio da proporcionalidade ou da proibição do excesso, que se desdobra nos

subprincípios da necessidade ou indispensabilidade – segundo o qual a pena privativa da liberdade se há-de revelar necessária aos fins visados, que não podem ser realizados por outros meios menos onerosos, – adequação – que implica que a pena deva ser o meio idóneo e adequado para a obtenção desses fins – e da proporcionalidade em sentido estrito – de acordo com o qual a pena deve ser encontrada na justa medida, impedindo-se, deste modo, que possa ser desproporcionada ou excessiva.

A projecção destes princípios no modelo de determinação da pena justifica-se pelas necessidades de protecção dos bens jurídicos tutelados pelas normas incriminadoras violadas (finalidade de prevenção geral) e de ressocialização (finalidade de prevenção especial), em conformidade com um critério de proporcionalidade entre a gravidade da pena e a gravidade do facto praticado, avaliada, em concreto, por factores ou circunstâncias relacionadas com este e com a personalidade do agente, relevantes para avaliar a medida da pena da culpa e da medida da pena preventiva que, não fazendo parte do tipo de crime (proibição da dupla valoração), deponham a favor do agente ou contra ele (arts. 40.º, e n.º 1, do 71.º, do CP).

A medida da gravidade da culpa há que, de acordo com o art. 71.º, n.º 2, do CP considerar os factores reveladores da censurabilidade manifestada no facto, nomeadamente os factores capazes de fornecer a medida da gravidade do tipo de ilícito objectivo e subjectivo – indicados na al. a), primeira parte (grau de ilicitude do facto, modo de execução e gravidade das suas consequências), e na al. b) (intensidade do dolo ou da negligência) –, e os factores a que se referem a al. c) (sentimentos manifestados no cometimento do crime e fins ou motivos que o determinaram) e a al. a), parte final (grau de violação dos deveres impostos ao agente), bem como os factores atinentes ao agente, que têm que ver com a sua personalidade – factores indicados na al. d) (condições pessoais e situação económica do agente), na al. e) (conduta anterior e posterior ao facto) e na al. f) (falta de preparação para manter uma conduta lícita, manifestada no facto). Na consideração das exigências de prevenção, destacam-se as circunstâncias relevantes por via da prevenção geral, traduzida na necessidade de protecção do bem jurídico ofendido mediante a aplicação de uma pena proporcional à gravidade dos factos, reafirmando a manutenção da confiança da comunidade na norma violada, e de prevenção especial, que permitam fundamentar um juízo de prognose sobre o cometimento de novos crimes no futuro e assim avaliar das necessidades de socialização. Incluem-se aqui o comportamento anterior e posterior ao crime [al. e)], com destaque para os antecedentes criminais) e a falta de preparação para manter uma conduta lícita, manifestada no facto [al. f)]. O comportamento do agente, a que se referem as circunstâncias das als. e)

e f), adquire particular relevo para determinação da medida da pena em vista das exigências de prevenção especial

II - O objecto do presente recurso - tal como definido pelo teor das conclusões que o recorrente extrai da respectiva motivação e que delimitam o objecto do recurso - cinge-se, unicamente, à apreciação da medida da pena aplicada que o recorrente considera excessiva, desproporcional e desajustada às finalidades da punição, tendo o Tribunal “a quo” violado o disposto nos arts. 40.º e 71.º, ambos do CP, pugnando pela sua redução...”

Ainda a respeito da medida da pena atente-se no Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, proferido em 25/05/16, pela 3ª Secção, no âmbito do Processo 101/14.8GBALD.C1.S1, em que foi relator Pires da Graça, consultável em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt):

“I - O art. 71.º, do CP estabelece o critério da determinação da medida concreta da pena, dispondo 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.

II - A decisão recorrida descreve os factos necessários à decisão da acusa, incluindo, factos sobre a personalidade do arguido e a sua vida pregressa, sendo que a decisão recorrida pronunciou-se sobre os factores alegados pelo recorrente. Ou seja, o recorrente não indica qualquer outra circunstância a que o tribunal devesse ter atendido. Mais, as penas parcelares aplicadas (4 anos de prisão pela prática de 1 crime de roubo qualificado, 3 meses de prisão pela prática de 1 crime de violação de domicílio, 2 anos e 6 meses de prisão pela prática de 1 crime de roubo e 1 ano e 6 meses de prisão pela prática de 1 crime de roubo na forma tentada) não se revelam desadequadas, nem desproporcionais, atentas as fortes exigências de prevenção geral e especial e a intensidade da culpa.

III - É o conjunto dos factos que fornece a gravidade do ilícito global perpetrado, sendo decisiva para a sua avaliação a conexão e o tipo de conexão que entre os factos concorrentes se verifique. A determinação da pena do cúmulo exige, pois, um exame crítico de ponderação conjunta sobre a interligação entre os factos e a personalidade do condenado, de molde a poder valorar-se o ilícito global perpetrado.

IV - Valorando o ilícito global, na ponderação conjunta dos factos e personalidade do arguido, como determina o art. 77.º, n.º 1, do CP, tendo em conta a natureza e gravidade dos ilícitos, as fortes exigências de prevenção geral na defesa e restabelecimento das normas violadas, sendo forte a intensidade do dolo e da culpa, bem como as exigências de socialização, em que os factos praticados face à vida pregressa do arguido revelam tendência criminosa, não se revela desadequada a pena única de 5 anos e 10 meses de

prisão aplicada pela 1.<sup>a</sup> instância.” - fim de citação.

Escrevia CESARE BECARIA - Dos delitos e das Penas, tradução de JOSÉ DE FARIA COSTA, Serviço de Educação, Fundação Calouste Gulbenkian, p. 38, sobre a necessidade da pena que “Toda a pena que não deriva da absoluta necessidade - diz o grande Montesquieu - é tirânica.” (II); - embora as penas produzam um bem, elas nem sempre são justas, porque, para isso, devem ser necessárias, e uma injustiça útil não pode ser tolerada pelo legislador que quer fechar todas as portas à vigilante tirania...” (XXV)

Mas, como ensinava EDUARDO CORREIA, Para Uma Nova Justiça Penal, Ciclo de Conferências no Conselho Distrital do Porto da Ordem dos Advogados, Livraria Almedina, Coimbra, p. 16, “Ao contrário do que pretendia Beccaria, uma violação ou perigo de violação de bens jurídicos não pode desprender-se das duas formas de imputação subjectiva, da responsabilidade, culpa ou censura, que lhe correspondem.

E neste domínio tem-se verificado uma evolução que seguramente não nos cabe aqui, nem é possível, desenvolver.

Essa solução está, de resto, ligada ao quadro que se vem tendo do homem, às necessidades da sociedade que o integra, aos fins das penas a que se adira e à solidariedade que se deve a todos, ainda que criminosos.”

Na lição de Figueiredo Dias (Direito Penal -Questões fundamentais - A doutrina geral do crime- Universidade de Coimbra - Faculdade de Direito, 1996, p. 121):

“1) Toda a pena serve finalidades exclusivas de prevenção, geral e especial. 2) A pena concreta é limitada, no seu máximo inultrapassável, pela medida da culpa. 3) dentro deste limite máximo ela é determinada no interior de uma moldura de prevenção geral de integração, cujo limite superior é oferecido pelo ponto óptimo de tutela dos bens jurídicos e cujo limite inferior é constituído pelas exigências mínimas de defesa do ordenamento jurídico. 4) Dentro desta moldura de prevenção geral de integração a medida da pena é encontrada em função de exigências de prevenção especial, em regra positiva ou de socialização, excepcionalmente negativa ou de intimidação ou segurança individuais.”

Em termos jurídico-constitucionais, é a ideia de prevenção geral positiva ou de integração que dá corpo ao princípio da necessidade de pena.

As penas como instrumentos de prevenção geral são “instrumentos político-criminais destinados a actuar (psiquicamente) sobre a globalidade dos membros da comunidade, afastando-os da prática de crimes através das ameaças penais estatuídas pela lei, da realidade da aplicação judicial das penas e da efectividade da sua execução”, surgindo então a prevenção geral positiva ou de integração “como forma de que o Estado se serve para manter e

reforçar a confiança da comunidade na validade e na força da vigência das suas normas de tutela de bens jurídicos e, assim, no ordenamento jurídico-penal; como instrumento por excelência destinado a revelar perante a comunidade a inquebrantabilidade da ordem jurídica, pese todas as suas violações que tenham tido lugar (idem, ibidem, p. 84)

A finalidade das penas integra o programa político-criminal legitimado pelo artigo 18º nº 2 da CRP e que o legislador penal acolheu no artigo 40º do CP, estabelecendo o nº 1 que a aplicação das penas visa a protecção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade.

E determinando o nº 2 que, em caso algum, a pena pode ultrapassar a medida da culpa.

O ponto de partida das finalidades das penas com referência à tutela necessária dos bens jurídicos reclamada pelo caso concreto e com significado prospectivo, encontra-se nas exigências da prevenção geral positiva ou de integração, em que a finalidade primária da pena é o restabelecimento da paz jurídica comunitária posta em causa pelo comportamento criminal.

A moldura de prevenção, comporta ainda abaixo do ponto óptimo ideal outros em que a pressuposta tutela dos bens jurídicos “é ainda efectiva e consistente e onde portanto a pena pode ainda situar-se sem que perca a sua função primordial de tutela de bens jurídicos. Até se alcançar um limiar mínimo – chamado de defesa do ordenamento jurídico – abaixo do qual já não é comunitariamente suportável a fixação da pena sem se pôr irremediavelmente em causa a sua função tutelar de bens jurídicos.” (idem, ibidem, p. 117)

O ponto de chegada está nas exigências de prevenção especial, nomeadamente da prevenção especial positiva ou de socialização, ou, porventura a prevenção negativa relevando de advertência individual ou de segurança ou inocuidade, sendo que a função negativa da prevenção especial, se assume por excelência no âmbito das medidas de segurança.

Ensina o mesmo Ilustre Professor, *As Consequências Jurídicas do Crime*, §55, que “Só finalidades relativas de prevenção geral e especial, e não finalidades absolutas de retribuição e expiação, podem justificar a intervenção do sistema penal e conferir fundamento e sentido às suas reacções específicas. A prevenção geral assume, com isto, o primeiro lugar como finalidade da pena. Prevenção geral, porém, não como prevenção geral negativa, de intimidação do delinquent e de outros potenciais criminosos, mas como prevenção positiva ou de integração, isto é, de reforço da consciência jurídica comunitária e do seu sentimento de segurança face à violação da norma ocorrida: em suma, como estabilização contrafáctica das expectativas comunitárias na validade e vigência da norma ‘infringida’.

Todavia em caso algum pode haver pena sem culpa ou acima da culpa

(ultrapassar a medida da culpa), pois que o princípio da culpa, como salienta o mesmo Insigne Professor – ob. cit. § 56 -, “não vai buscar o seu fundamento axiológico a uma qualquer concepção retributiva da pena, antes sim ao princípio da inviolabilidade da dignidade pessoal. A culpa é condição necessária, mas não suficiente, da aplicação da pena; e é precisamente esta circunstância que permite uma correcta incidência da ideia de prevenção especial positiva ou de socialização.”

Ou, em síntese: A verdadeira função da culpa no sistema punitivo reside efectivamente numa incondicional proibição de excesso; a culpa não é fundamento de pena, mas constitui o seu limite inultrapassável: o limite inultrapassável de todas e quaisquer considerações ou exigências preventivas – sejam de prevenção geral positiva de integração ou antes negativa de intimidação, sejam de prevenção especial positiva de socialização ou antes negativa de segurança ou de neutralização. A função da culpa, deste modo inscrita na vertente liberal do Estado de Direito, é por outras palavras, a de estabelecer o máximo de pena ainda compatível com as exigências de preservação da dignidade da pessoa e de garantia do livre desenvolvimento da sua personalidade nos quadros próprios de um Estado de Direito democrático. E a de, por esta via, constituir uma barreira intransponível ao intervencionismo punitivo estatal e um veto incondicional aos apetites abusivos que ele possa suscitar.”- v. FIGUEIREDO DIAS, Temas Básicos da Doutrina Penal, Coimbra Editora, 2001, p. 109 e ss.

É no âmbito do exposto, que o Supremo Tribunal de Justiça vem interpretando sobre as finalidades e limites da pena de harmonia com a actual dogmática legal.

O artigo 71º do CP estabelece o critério da determinação da medida concreta da pena, dispondo 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.

Por sua vez, o n.º 2 do mesmo artigo do CP, estabelece que:

Na determinação 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:

- a) O grau de ilicitude do facto, o modo de execução deste e a gravidade das suas consequências, bem como o grau de violação dos deveres impostos ao agente;
- b) A intensidade do dolo ou da negligência;
- c) Os sentimentos manifestados no cometimento do crime e os fins ou motivos que o determinaram;
- d) As condições pessoais do agente e a sua situação

e) A conduta anterior ao facto e a posterior a este, especialmente quando esta seja destinada a reparar as consequências do crime;

f) A falta de preparação para manter uma conduta lícita, manifestada no facto, quando essa falta deva ser censurada através da aplicação da pena.

As circunstâncias e critérios do artigo 71.º do CP devem contribuir tanto para co-determinar a medida adequada à finalidade de prevenção geral (a natureza e o grau de ilicitude do facto impõe maior ou menor conteúdo de prevenção geral, conforme tenham provocado maior ou menor sentimento comunitário de afectação dos valores), como para definir o nível e a premência das exigências de prevenção especial (as circunstâncias pessoais do agente, a idade, a confissão, o arrependimento), ao mesmo tempo que também transmitem indicações externas e objectivas para apreciar e avaliar a culpa do agente. As imposições de prevenção geral devem, pois, ser determinantes na fixação da medida das penas, em função de reafirmação da validade das normas e dos valores que protegem, para fortalecer as bases da coesão comunitária e para aquietação dos sentimentos afectados na perturbação difusa dos pressupostos em que assenta a normalidade da vivência do quotidiano.

Porém tais valores determinantes têm de ser coordenados, em concordância prática, com outras exigências, quer de prevenção especial de reincidência, quer para confrontar alguma responsabilidade comunitária no reencaminhamento para o direito do agente do facto, reintroduzindo o sentimento de pertença na vivência social e no respeito pela essencialidade dos valores afectados.

Todos estão hoje de acordo em que é susceptível de revista a correcção do procedimento ou das operações de determinação, o desconhecimento pelo tribunal ou a errónea aplicação dos princípios gerais de determinação, a falta de indicação de factores relevantes para aquela, ou, pelo contrário, a indicação de factores que devam considerar-se irrelevantes ou inadmissíveis. Não falta, todavia, quem sustente que a valoração judicial das questões de justiça ou de oportunidade estariam subtraídas ao controlo do tribunal de revista, enquanto outros distinguem: a questão do limite ou da moldura da culpa estaria plenamente sujeita a revista, assim como a forma de actuação dos fins das penas no quadro da prevenção, mas já não a determinação, dentro daqueles parâmetros, do quantum exacto de pena, para controlo do qual o recurso de revista seria inadequado. Só não será assim, e aquela medida será controlável mesmo em revista, se, v.g., tiverem sido violadas regras da experiência ou se a quantificação se revelar de todo desproporcionada. (Figueiredo Dias, Direito Penal Português -As consequências Jurídicas do Crime, Aequitas, Editorial Notícias, 1993, § 278, p. 211, e Ac. de 15-11-2006 deste Supremo, Proc. n.º 2555/06- 3ª).

Tendo presente o quadro factual, dado como provado na sentença recorrida, a matéria de facto supra descrita, considerando a amplitude da moldura penal abstracta, entende este Tribunal de Recurso que, a conduta do arguido é fortemente censurável.

O arguido prevalecendo-se de ter junto de si o menor, com o qual tem especiais ligações de proximidade, sabendo a sua idade, colocou-se a seu lado, no interior da viatura, sabendo que, até pela idade daquele, não dispunha de licença de condução necessária, indo o menor a conduzir e fizeram-se os dois transportar, no veículo, até à interpelação pela Polícia, bem sabendo o arguido que tais factos são puníveis por lei penal.

O arguido já respondeu, por sete vezes, em Tribunal Criminal, conforme descrito nos pontos a seguir indicados da matéria de facto provada sob os pontos 6 a 13, designadamente, pela prática de crimes de condução sem habilitação legal.

Das sete vezes em que o arguido foi condenado, por condução sem habilitação legal, a primeira das quais em 2001 e, depois, sucessivamente, nos anos de 2004, 2005, 2007, 2008, 2011 e 2016, naquela primeira ocorrência, foi condenado em pena de multa e, nas seis seguintes, em penas de prisão que, não obstante, não lograram afasta-lo sequer deste tipo de criminalidade.

Como bem salientou o Tribunal a quo, o arguido continua a alhear-se da circunstância de não poder conduzir sem habilitação legal, utilizando estratégias, para contornar tal obrigatoriedade e fazer-se transportar em veículo automóvel, no seu próprio interesse, como dado por provado.

O Tribunal de Recurso, atento o constante dos autos e máxime dos pontos 6 a 13 dos Factos Provados supra citados, corrobora o entendimento do Tribunal *a quo* de que, as exigências de prevenção geral e, sobretudo, especial, face ao constante incremento da sinistralidade rodoviária, mesmo por pessoas habilitadas a conduzir, tem que ser fortemente censurada, quando se nos depara um cidadão que já respondeu, contando com o caso presente, sete vezes por condução sem habilitação legal e desta vez, como cúmplice.

O arguido não tem uma conduta que, em juízo de prognose, permita considerar que a mera censura do facto e ameaça da pena satisfaçam as exigências de prevenção geral e especial ao caso cabidas, até porque já foi condenado seis vezes em pena de prisão efectiva e isso não o afastou da prática de ilício da mesma etiologia.

Consequentemente, corrobora-se o entendimento do Tribunal *a quo*, quando profere que não se mostram satisfeitos os pressupostos da suspensão da execução da pena que, assim, terá de ser cumprida.

O arguido veio, ainda, pugnar, pelo cumprimento da pena em regime de permanência na habitação, mas solicitando sejam autorizadas mais saídas,

designadamente, para entrega dos menores na escola e sua recolha, no final do período escolar.

O artigo 43º do CP estatui que: “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”.

Entende este Tribunal de Recurso que o cumprimento da pena nesta modalidade, cumpre as exigências de prevenção especial, mas não está sequer demonstrada a necessidade inultrapassável de ser o próprio arguido a ir levar e buscar os filhos à escola, nem sequer a indispensabilidade de tal ocorrer apenas com a sua própria actuação.

Consequentemente, a sentença recorrida não merece qualquer reparo, im procedendo o recurso, também neste particular.

Dispositivo:

Por todo o exposto, acordam os Juízes que compõem a 3ª Secção do Tribunal da Relação de Lisboa, julgar totalmente não provido o recurso e, consequentemente, mantem-se a sentença recorrida.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 3 UC.

Acórdão elaborado pelo Primeiro signatário em processador de texto que reviu integralmente, sendo assinado pelo próprio e pelos Desembargadores Adjuntos.

Lisboa, 27 de Junho de 2025

Carlos Alexandre

João Bártolo

Francisco Henriques