

Tribunal da Relação de Évora
Processo nº 1231/12.6PBFAR-B.E1

Relator: ANA BARATA BRITO

Sessão: 10 Julho 2014

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: RECURSO PENAL

Decisão: PROVIDO EM PARTE

LIQUIDAÇÃO DA PENA

HOMOLOGAÇÃO

Sumário

1. O artigo 80.º do CP determina o desconto da detenção, da prisão preventiva e da obrigação da permanência na habitação, por inteiro no cumprimento da pena de prisão; o critério do desconto não deve ser o mesmo da pena, ou seja, aquele que o artigo 479.º prevê para a contagem da penaque, a seguir-se, prejudica o condenado por não permitir proceder ao efectivo desconto dos dias de detenção realmente sofridos.

2. A exigência legal expressa de homologação pelo juiz da liquidação da pena efectuada pelo Ministério Público (nova redacção dada, em 2010, ao n.º 4 do art. 477.º) envolve um controlo judicial que não se basta com a mera ordem de “comunicação” ou de “não comunicação” da liquidação da pena; a decisão judicial de “homologação” pressupõe a admissibilidade da rectificação, pelo juiz, da contagem da pena liquidada pelo Ministério Público.

Texto Integral

Acordam na Secção Criminal:

1. No Processo Comum Colectivo nº 1231/12.6PBFAR do 2º Juízo Criminal de Faro foi proferido despacho em que se decidiu não homologar a contagem da pena aplicada ao arguido A. e efectuada pelo Ministério Público, substituindo-a por uma outra liquidação feita pela Senhora Juíza.

Inconformado com o decidido, recorreu o Ministério Público, concluindo:

“1- O arguido foi condenado na pena de 9 anos e 6 meses de prisão.

2 - Foi detido à ordem destes autos a 4/11/2012.

3 - À ordem do processo 31/11.5PEF AR esteve privado da liberdade de 3/7/2011 a 22/8/2012 (1 ano, 1 mês e 19 dias).

4 - Impõe-se assim proceder ao desconto desse período no cumprimento da pena de prisão (art. 80º do Código Penal).

5 - Contudo procedeu-se à liquidação da pena do arguido, com base numa data, que é uma ficção, sem qualquer correspondência com a realidade (16 /9/2011-fls.1025).

6 - O arguido foi detido no dia 4 de Novembro de 2012, pelo que não se pode dizer que iniciou o cumprimento da pena no dia 16 de Setembro de 2011.

7 - Se não se tivesse de efectuar qualquer desconto, a liquidação da pena seria a seguinte:

5/6 em 4/10/2020

O termo da pena ocorria em 4/05/2022.

8- A estas datas tem de se descontar 1 ano, 1 mês e 19 dias.

Assim 4/10/2020 menos 1 ano 1 mês e 19 dias dá 15/08/2019 e 4/05/2022 menos 1 ano, 1 mês e 19 dias dá 15/03/2021.

9- A liquidação efectuada pela Exmº Sr, Dr., Juiz a fls. 1025 é manifestamente irreal porque se baseia num dado fictício (nunca se pode dizer que o arguido iniciou o cumprimento no dia 16/9/2011).

10- Por outro lado o Juiz do processo não tem competência para alterar a liquidação da pena (ou cômputo da pena) efetuado pelo Ministério Público.

11-0 Juiz do processo apenas homologa (ou não) o cômputo referido no artº 477 nº 4 do C.P. Penal.

12- Se o Juiz não concorda com a liquidação da pena efetuada pelo Ministério Público, não a homologa, contudo não pode alterar a liquidação da pena

efetuada (artº 477 nº 4 do C.P.Penal).

13- Foram violados os artigos 477 nº 2 e 4 do Código de Processo Penal, 80 n01 do Código Penal e 3º n01 alínea g) do Estatuto do Ministério Público.

Face ao exposto o despacho recorrido deve ser revogado e substituído por outra decisão que homologue a liquidação da pena efetuada a fls. 1023, deste modo se fazendo a costumada.”

O arguido não respondeu ao recurso

Neste Tribunal, a Sra. Procuradora-geral Adjunta pronunciou-se no sentido da procedência.

Colhidos os Vistos, teve lugar a conferência.

2. O despacho recorrido é o seguinte:

“Por acórdão cumulatório já transitado em julgado, o arguido A. foi condenado numa pena única de 9 (nove) anos e 6 (seis) meses de prisão.

O arguido foi detido à ordem do processo n.º 31/11.5PEFAR, a correr termos neste 2º Juízo Criminal, em 03 de Julho de 2011 (cfr. fls. 5 e seguintes daqueles autos), tendo-lhe sido aplicada medida de coacção de prisão preventiva em 04 de Julho de 2011 (cfr. fls. 66 e seguintes do processo 31/11.5PEFAR).

Em 30 de Julho de 2012 foi alterada a medida de coacção para obrigação de permanência na habitação com recurso a meios de vigilância electrónica (cfr. fls. 561 e seguintes do processo n.º 31/11.5PEFAR).

Por incumprimento, em 22 de Agosto de 2012, da medida de coacção aplicada, veio a mesma a ser revogada e aplicada a medida de coacção de prisão preventiva quando o arguido fosse detido- cfr. fls. 714 e 715 do processo n.º 31/11.5PEFAR.

Em 04 de Novembro de 2012 o arguido foi detido à ordem dos presentes autos (cfr. fls. 3), tendo-lhe sido aplicada medida de coacção de prisão preventiva em 05 de Novembro de 2012 (cfr. fls. 41 e seguintes).

Tendo em consideração o Acórdão de Uniformização de Jurisprudência n.º 9/2011, publicado no Diário da República n.º 225, I Série, de 23/11/2011, o período em que arguido esteve sujeito a medida de coacção privativa da liberdade no âmbito do processo n.º 31/11.5PEF AR deve ser descontado na pena a cumprir nestes autos.

Entre 22 de Agosto de 2012 (data de incumprimento da obrigação de permanência na habitação aplicada no processo n.º 31/11.5PEFAR) e 04 de Novembro de 2012 (data da detenção nos presentes autos), decorreram 2 meses e 13 dias.

Consequentemente, e por referência à data de início de cumprimento de medida de coacção privativa da liberdade no processo n.º 31/11.5PEFAR (03 de Julho de 2011) e avançando o período em que o arguido esteve em incumprimento, isto é, 2 meses e 13 dias, obtém-se como data de referência para início da contagem da pena o dia 16 de Setembro de 2011.

Assim, procede-se à liquidação da pena de 9 (nove) anos e 6 (seis) meses de prisão nos seguintes termos:

Início: 16 de Setembro de 2011

Meio da Pena: 16 de Junho de 2016;

Dois terços da pena: 16 de Janeiro de 2018; Cinco sextos da pena: 16 de Agosto de 2019; Termo da Pena: 16 de Março de 2021.

Extraia certidões para cumprimento do disposto no artigo 477.º, n.º 1, do Código de Processo Penal e remeta com observância do disposto no artigo 35.º da Portaria n.º 280/2013, de 26 de Agosto.

Dê conhecimento ao Tribunal de Execução de Penas, ao estabelecimento prisional onde o arguido se encontra recluso e à Direcção-Geral de Reinserção Social e Serviços Prisionais.

D.N..”

3. Sendo o âmbito do recurso delimitado pelas conclusões do recorrente, as questões a apreciar são a da contagem da pena aplicada ao arguido e a dos poderes do juiz quando profere o despacho a que se refere o art. 477º, n.º 4 do Código de Processo Penal.

Considera o recorrente que o despacho judicial é errado na sua substância e,

também, que a Senhora Juíza extrapolou os seus poderes de cognição e decisão, ao não se ter limitado a homologar ou a não homologar a liquidação de pena.

Efectuada a liquidação da pena no processo pelo Ministério Público, a Senhora Juíza substituiu-a por outra que efectuou por despacho (não) homologatório.

A divergência começa por partir dum diferente entendimento quanto ao início do cumprimento da pena, ou seja, quanto à data (primeira) a averbar como início de privação da liberdade e a contar no cumprimento da pena a executar nos autos.

A essa diferença subjaz a existência de um período intermédio de “não detenção”, ou seja, um período de tempo de liberdade que mediou entre o incumprimento da detenção domiciliária (ocorrido a 22.08.2012) e a (nova) detenção à ordem dos presentes autos (em 04.11.2012).

Não se detecta discordância quanto aos tempos de privação de liberdade a descontar na pena, bem como quanto ao período de liberdade a não descontar.

A Senhora Juíza procedeu à alteração do início da detenção, não por ter considerado que esta afinal não se verificara a 04.11.2012 à ordem dos autos, e a 03.07.2011 no Proc. nº 31/11.5PEFAR (inexiste aqui discordância), mas por entender que, ocorrendo um período intermédio de não detenção, aquele início deveria “avançar” nessa exacta medida.

É o que se retira do despacho: “Consequentemente, e por referência à data de início de cumprimento de medida de coacção privativa da liberdade no processo nº 31/11.5PEFAR (03 de Julho de 2011) e avançando o período em que o arguido esteve em incumprimento, isto é, 2 meses e 13 dias, obtém-se como data de referência para início da contagem da pena o dia 16 de Setembro de 2011”.

Esta forma de liquidação desvirtua a realidade, é desprovida de utilidade, e cria perturbação e confusão processuais.

Na verdade, ao considerar como iniciada a pena em 16.11.2011, sabendo-se que o condenado (e sabendo-o o próprio) se encontra em detenção a contar na pena desde 03.07.2011 (nessa data, à ordem de outro processo) e preso preventivamente à ordem dos autos desde 04.11.2012, sempre ficaria por

compreender este novo marco ficcionado de 16.11.2011.

A metodologia seguida no despacho judicial carece de sustentação válida merecedora de acolhimento, tendo aqui razão o recorrente quando diz que esta data “é uma ficção sem qualquer correspondência com a realidade”.

No entanto, a liquidação apresentada pelo Ministério Público mostra-se incorrecta, assim sucedendo também na efectuada no despacho recorrido.

Foi esta a liquidação do Ministério Público:

“Pena: 9 anos e 6 meses de prisão

Detido (à ordem dos autos) a 04.11.2012

Privado de liberdade à ordem do proc. 31/11, de 03.07.2011 a 22.08.2012 (1 ano 1mês 19dias)

Meio da Pena: 16.06.2016;

Dois terços da pena: 13.01.2018;

Cinco sextos da pena: 15.08.2019;

Termo da Pena: 15.03.2021”

Foi esta a liquidação da Senhora Juíza:

“Início: 16 de Setembro de 2011;

Meio da Pena: 16.06.2016;

Dois terços da pena: 16.01.2018;

Cinco sextos da pena: 16.08.2019;

Termo da Pena: 16.03.2021”.

No entanto, a liquidação da pena correcta será a seguinte:

“Início (detenção à ordem dos autos): 04.11.2012;

Meio da Pena: 14.06.2016;

Dois terços da pena: 12.01.2018;

Cinco sextos da pena: 15.8.2019;

Termo da Pena: 14.03.2021”.

O termo da pena, ora rectificado, obteve-se começando por aditar 9 anos e 6 meses a 04.11.2012 (= 04.05.2022), procedendo-se seguidamente à *subtracção de 416 dias de detenção efectivamente sofrida* à ordem do processo englobado no cúmulo.

Assim, temos $04.11.2012 + 9a\ 6m - 416d = 14.03.2021$.

Igual procedimento se adoptou (e se deve adoptar) para encontrar, *mutatis mutandis*, os meio, dois terços e cinco sextos da pena.

Na verdade, o arguido esteve privado de liberdade à ordem do Proc. 31/11, de 03.07.2011 a 22.08.2012, ou seja, *durante 416 dias*.

Esses 416 dias correspondem ao tempo de detenção, ou seja, aos *dias de detenção efectivamente sofridos pelo arguido*.

O art. 80º do Código Penal determina o desconto da detenção, da prisão preventiva e da obrigação da permanência na habitação, *por inteiro* no cumprimento da pena de prisão.

E o Código Penal não determina, porque não prevê, que o critério do *desconto* deva ser o mesmo da *pena*, ou seja, o mesmo critério que o art. 479º prevê para a *contagem da pena* (assim também Vítor Pereira Pinto, “Elementos sobre Cômputo de Penas”, Cej, intra-net).

O critério legal do *desconto* (art. 80º do Código Penal) não é o critério da *pena* (art. 479º do Código Penal) e o entendimento contrário, que o Ministério Público e a Senhora Juíza seguiram *contra legem*, prejudica o condenado, pois não permite proceder ao *efectivo desconto dos dias de detenção realmente sofridos*.

No caso presente, caso se procedesse ao desconto de 1a 1m 19d, em vez dos 416d de privação de liberdade efectivamente sofridos pelo arguido, o fim da pena ocorreria a 16.03.2021, e não a 14.03.2021, como sucede.

Idênticas divergências sobreviriam, sempre contra o condenado, *mutatis mutandis* nos meio, dois terços e cinco sextos da pena.

Não tem também razão o Ministério Público quando defende que, na decisão a que se refere o art. 477º, nº 4 do Código de Processo Penal, os poderes de cognição do juiz se circunscrevem a “homologar” ou a “não homologar” a liquidação de pena efectuada pelo Ministério Público, não podendo o juiz proceder a correcções de contagem, quando entender ser caso disso.

Na verdade, o art. 477º do Código de Processo Penal “define os deveres procedimentais a cargo do Ministério Público (promotor da execução), após o trânsito em julgado da decisão condenatória” (**Maia Costa, Código de Processo Penal comentado, Henriques Gaspar e outros, 2014, p. 1699**), quer referentes à liquidação da pena, quer às comunicações devidas.

Mas as alterações de 2010 ao Código de Processo Penal deram nova redacção ao nº 4 do art. 477º, que passou a estipular que “o cômputo previsto nos nºs 2 e 3 pelo *é homologado pelo juiz*”. Normatizou-se, assim, uma prática já relativamente instituída.

Esta actual exigência legal expressa de “homologação” envolve um controlo judicial sobre o cômputo da pena efectuada pelo Ministério Público, evidenciando que os poderes de decisão do juiz quanto à pena de prisão efectiva não se esgotam no momento da prolação da sentença.

Ao homologar a contagem da pena efectuada pelo Ministério Público – não se podendo bastar já com uma mera ordem de “comunicação” da liquidação da pena ou de “não comunicação”, como podia suceder até 2010 – o juiz torna-a uma sua decisão.

Esta decisão *judicial*, como sucede com qualquer outra, não pode deixar de pressupor a admissibilidade dos vários sentidos que a singularidade do caso concreto justificar.

O juiz tem (agora expressamente) um dever legal de controlar/garantir que a pena por si proferida na sentença corresponde efectivamente à pena liquidada no processo pelo Ministério Público. Decisão esta que não pode deixar de abranger uma possibilidade de correcção da contagem da prisão efectuada por aquele magistrado, o qual, discordando, sempre poderá recorrer, então, do despacho não homologatório.

4. Face ao exposto, acordam na Secção Criminal do Tribunal da Relação de Évora em:

Julgar parcialmente procedente o recurso, embora por outros fundamentos, revogando-se a decisão recorrida que deverá ser substituída por outra que proceda à liquidação da pena nos termos já enunciados.

Sem custas.

Évora, 10.07.2014

(Ana Maria Barata de Brito)

(Maria Leonor Vasconcelos Esteves)