

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA | PENAL

Acórdão

Processo	Data do documento	Relator
390/20.9T9CSC.L1.S1	17 de novembro de 2021	Sénio Alves

DESCRITORES

Recurso penal > Incêndio > Medida concreta da pena > Estabelecimento prisional

SUMÁRIO

Mostra-se justa e equitativa a pena de 6 anos de prisão aplicada a arguido condenado pela prática de um crime de incêndio, p.p. pelo art. 272.º, n.º 1, al. a), do CP, praticado no interior de uma cela de um estabelecimento prisional, que só não se propagou para outras celas desse estabelecimento em virtude da pronta intervenção de dois guardas prisionais, sendo que um deles sofreu queimaduras e intoxicação por inalação de fumo que demandaram 15 dias de doença, com incapacidade para o trabalho, quando é certo que o arguido cumpria então três penas em execução sucessiva de 7 anos, 9 anos e 12 meses de prisão, respectivamente.

TEXTO INTEGRAL

Acordam no Supremo Tribunal de Justiça:

I. No Proc. comum 390/20.9T9CSC do Juízo central criminal de ..., J., o arguido AA, com os demais sinais dos autos, foi julgado e condenado, pela prática de um crime de incêndio, p. e p. no artº 272º, nº 1 al. a) CP, na pena de 6 (seis) anos de prisão.

Inconformado, recorreu o arguido para o Tribunal da Relação de ... onde, por despacho da Exmª Juíza Desembargadora relatora, foi ordenada a remessa dos autos a este Supremo Tribunal, porquanto se mostra apenas questionada a medida da pena aplicada.

Da motivação que então apresentou, extrai o recorrente as seguintes conclusões (transcritas):

«1. Foi o arguido condenado pela prática, em autoria material, de um crime de incêndio, p.e p. pelo n.º 1 al. a) do artigo 272º Código Penal, numa pena de seis (6) anos de prisão, efetiva.

2. Entende o arguido que a pena concreta, em que foi condenado, peca por excessiva, em sentido lato. O tribunal deverá dar preferência às penas não privativas da liberdade, sempre que elas se mostrem suficientes para promover a recuperação social do delinquente e satisfaçam as exigências de reprovação e prevenção do crime.

3. O nosso sistema penal tem subjacente um direito mais reeducador do que sancionador, sem esquecer que a reinserção social, para ser conseguida, não poderá descurar os interesses fundamentais da comunidade. O principal escopo das penas aplicadas é evitar que os arguidos voltem a cometer crimes e que se tornem cidadãos responsáveis, socialmente úteis e cumpridores da lei.

4. Não há na douda sentença justificação plausível para tal condenação. As penas privativas da liberdade são aplicadas, sempre, em último rácio e em última instância, quando se entenda que as penas não privativas da liberdade não afastarão o arguido de cometer novos crimes.
5. O tribunal não é livre de aplicar ou não uma pena de multa em vez de uma pena de prisão, pois não detém uma faculdade discricionária, antes tem o poder/dever ou um poder vinculado e não o fazendo comete a nulidade prevista na al. c) do n.º 1 do artigo 379º do CPC.
6. Como ficou provado em sede de julgamento, o arguido já está a cumprir pena de prisão, pelo que ficar inserido, durante mais seis (6) anos em ambiente prisional, em nada, irá ajudar à sua ressocialização.
7. Na douda sentença do Tribunal a quo não são especificados factos e circunstâncias concretas que levem à aplicação desta pesada (6) anos, numa moldura penal entre três (3) e dez (10) anos de pena de prisão.
8. Aliás, tudo aponta para que tenha sido a vida prisional que levou o arguido a tomar esta atitude de desespero.
9. A sua intensão era por termo à sua vida e não colocar em perigo terceiros.
10. Tal como já se alegou não há nos autos matéria de facto provada suficiente para fazer um juízo de valor inteiramente fundamentado que permita uma opção fundamentada para a aplicação desta pesada pena de seis (6) anos de prisão ao recorrente».

Respondeu o Magistrado do M^ºP^º pugnando pela improcedência do recurso e extraído da sua resposta as seguintes conclusões (igualmente transcritas):

«1) - O acórdão recorrido não padece da nulidade a que alude o art. 379^º, n^º 1, alíneas a) e c) do C.P.P..

2) - Com efeito, o acórdão recorrido foi elaborado com respeito por todos os requisitos impostos no art. 374^º, n^º 2 do C.P.P., tendo, em especial, expressado os motivos de facto e de direito que fundamentaram a decisão e as provas que serviram de base para formar a convicção do Tribunal, os quais permitem seguir, de forma segura e inequívoca, o exame do processo lógico ou racional que esteve na base da decisão do tribunal.

3) - Assim, lendo-se a decisão recorrida, é fácil constatar que ela cumpre minimamente os supra citados desideratos legais, sendo claramente perceptível, ao contrário do alegado, o motivo pelo qual os Mmos. Juízes optaram pela aplicação ao arguido de uma pena de 6 anos de prisão: nos termos do art. 71^º do C.Penal, foram ponderadas as circunstâncias concretas e as suas consequências, o elevadíssimo desvalor da actuação do arguido (e o dolo directo e muito intenso), as condições pessoais do arguido, o comportamento anterior e posterior aos factos (existência de diversas condenações anteriores), e as elevadas exigências de prevenção geral - cfr. fls. 25 a 30 do acórdão condenatório.

4) - A insuficiência para a decisão da matéria de facto provada, vício previsto na alínea a) do n^º 2 do art. 410^º do C.P.P., existe quando os factos apurados são insuficientes para se decidir sobre o preenchimento dos elementos objectivos e subjectivos do tipo legal de crime verificável e dos demais requisitos necessários à decisão de direito.

5) - O acórdão recorrido não sofre do apontado vício, porquanto da conjugação e ponderação de todos os elementos probatórios disponíveis e dados como provados, era inevitável que se decidisse pela condenação do arguido recorrente pela prática do crime que lhe era imputado, sendo essa mesma factualidade igualmente suficiente para que o Tribunal “a quo” pudesse aplicar ao recorrente, como aplicou, uma pena de 6 anos de prisão.

6) - Na verdade, o que releva nesta sede é que os Mmos. Juízes “a quo” deram como assente os factos descritos nos pontos 1) a 36) da matéria de facto dada como assente.

7) - Ora, provada que se encontrava esta e a demais factualidade dada como assente, outra solução não restava aos Mmos. Juizes que não fosse a condenação do ora recorrente pela prática do referido crime de incêndio e pela aplicação ao mesmo de uma pena de 6 anos de prisão.

8) - Cumpre mencionar, por último, que a determinação da medida concreta da pena aplicada ao recorrente também não nos merece qualquer reparo.

9) - Assim, e tendo em conta que a escolha da pena a aplicar ao arguido é alcançada pelo julgador com recurso a critérios jurídicos fornecidos pelo legislador, não se tratando, pois, de um poder discricionário,

10) - E que, se o tipo criminal em causa admite a condenação com uma pena privativa ou com uma pena não privativa da liberdade, o art. 70º do mesmo código impõe que se opte por esta última, se tal se mostrar adequado e suficiente às finalidades da punição expressas no art. 40º.

11) - E bem assim que, para a determinação da pena concreta aplicável ao arguido, pesam as orientações fornecidas pelo art. 71º do C.Penal, nomeadamente as circunstâncias que, não fazendo parte do tipo, deponham a favor ou contra ele,

12) - Atendendo ao quadro fáctico apurado nos presentes autos, consideramos acertada a decisão dos Mmos. Juízes “a quo” no que concerne à aplicação de pena privativa da liberdade (única legalmente possível), assim como a medida concreta desta encontrada - situada em ponto não muito distante do limite médio do abstractamente previsto para o crime.

13) - É assim evidente que não existe qualquer violação do disposto nos preceitos legais invocados pelo recorrente.

Somos, pois, de parecer que o douto acórdão condenatório deverá ser mantido, negando-se provimento ao recurso interposto pelo arguido AA».

II. Neste Supremo Tribunal, o Exmº Procurador-Geral Adjunto emitiu douto parecer, suscitando reservas quanto à competência deste Supremo Tribunal para o conhecimento do recurso, posto que entende que “a estratégia do arguido parece ter sido, justamente, a de impugnar a matéria de facto, invocando certos vícios; ainda que, evidentemente, canalizando a sua argumentação para a questão - última - do quantum da pena”; para a hipótese de conhecimento do mesmo, emite parecer no sentido do seu não provimento:

«(...)

Tal como bem frisa o Exmo. Colega, o acórdão recorrido explicitou perfeitamente o processo lógico que conduziu à condenação e respectivo

quantum.

Recordem-se, nomeadamente, os seguintes excertos de tal aresto:

“Por outro lado, não podemos descurar as exigências de prevenção especial que no caso se fazem sentir, na medida em que o arguido, tendo já vastos antecedentes criminais, teve ainda a predisposição, que concretizou, de, ainda assim, recluso em cumprimento de pena, atear um fogo num local onde facilmente se conclui que pode haver uma rápida propagação, que pode atingir pessoas, bens, estruturas, o que implica necessariamente a conclusão de que deve a Sociedade, em nome dela o Tribunal, ter em atenta conta as necessidades de prevenção especial quanto a este arguido.”

“Tendo em atenção a moldura penal abstracta resultante por se tratar de crime consumado, há a ponderar entre as circunstâncias que, não fazendo parte do tipo, contam a favor e contra os arguidos (artº 71 ºCP), sendo que as considerações valem genericamente para todos com as particularidades que ficam assinaladas, concretizando:

- quanto à execução dos factos: o elevadíssimo grau de ilicitude dos mesmos que transparece da facilidade com que o arguido se determinou a uma acção tão grave -, resultando daqui a culpa acentuada também;
- quanto ao dolo: o dolo directo e muito intenso;
- quanto às condições pessoais: o arguido reúne condições para poder manter uma conduta lícita, nada resultando provado que derogue esta presunção;
- quanto à personalidade: no presente caso, o arguido sabe exactamente

distinguir o bem do mal, tem capacidade para entender a gravidade da sua actuação e não desenvolveu um processo genuíno de auto-responsabilização, não assumindo os factos, não demonstrando qualquer interesse quanto ao resultado deste processo, não tentando sequer explicar a sua motivação, revelando com isso não ter arrependimento, muito embora revele uma personalidade não completamente alheia aos valores sociais básicos como se extrai do seu relatório social, o que deixa adivinhar-lhe um grau de recuperabilidade difícil;

- comportamento anterior e posterior: o facto de ter várias condenações anteriores.”

Acresce que o arguido, em audiência, usou do seu direito de não prestar declarações. Ora, se tal é inteiramente legítimo e o não pode prejudicar, a verdade é que, com tal opção, privou o Tribunal de qualquer sinal de que tivesse interiorizado o desvalor da conduta. E, assim, como poderia o Tribunal “concluir que a simples censura do facto e a ameaça da prisão realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição”, pressuposto previsto pelo n.º 1 do art.º 50º do CP?

Parece-nos, pois, que o Tribunal a quo, não reduzindo o quantum de forma a permitir a aplicação de uma pena de substituição, fez uma adequada interpretação dos critérios contidos nas disposições conjugadas dos art.ºs 40º, n.º 1 e 71º, n.º 1 e 2, als. a) a c), e) e f) do Código Penal.

Atendeu-se, cremos, à vantagem da reintegração tão rápida quanto possível do arguido em sociedade; sem se esquecer, porém, que a pena deve visar também, de forma equilibrada, a protecção dos bens jurídicos e a prevenção especial e geral, neste caso particularmente relevantes.

Com efeito, as fortíssimas exigências de prevenção e a gravidade do comportamento do arguido tinham, obviamente, em conformidade e de acordo com os critérios acima referidos, de ser traduzidos em pena correspondente à medida da sua culpa; o que o acórdão recorrido conseguiu de forma justa e que respeita as finalidades visadas pela punição.

Note-se, aliás, que o Tribunal a quo fixou a pena um pouco abaixo do ponto médio da moldura penal abstracta.

3. Assim, concluindo, dir-se-á que o douto acórdão recorrido qualificou e sancionou de forma adequada e criteriosa a matéria fáctica fixada, sem incorrer em qualquer vício, pelo que o recurso deverá improceder».

Cumprido o disposto no artº 417º, nº 2 do CPP, não se registou qualquer resposta.

III. Colhidos os vistos e realizada a conferência, cumpre decidir.

São as conclusões extraídas pelo recorrente da sua motivação que delimitam o âmbito do recurso - artº 412º, nº 1 do CPP.

No essencial, a questão - a única questão - suscitada pelo recorrente prende-se com a pretensa excessividade da pena aplicada.

Daí que - e desde logo - restringindo-se este recurso a matéria de direito e tendo o recorrente sido condenado em pena de prisão superior a 5 anos, seja este o tribunal competente para o seu conhecimento - artº 432º, nº 1, al. c) do CPP.

IV. O tribunal a quo deu como assente a seguinte matéria de facto:

1. O arguido AA, no dia ... de Fevereiro de 2019 pelas 18:30 horas, encontrava-se em cumprimento de pena privativa da liberdade no Estabelecimento Prisional do ... [sito na ..., ..., em ... - ...].
2. Nessa ocasião, o arguido ocupava uma cela no ..º Piso da ...ª secção da Ala ...
3. No dia ... de Fevereiro de 2019 foi realizada uma intervenção de limpeza e higienização dos reservatórios de água que abastecem o Estabelecimento Prisional, tendo sido interrompido o abastecimento de água ao E.P. nesse dia.
4. Nessa data, encontravam-se afixados no E.P. vários avisos de que haveria, nesse dia, interrupção de abastecimento de água no E.P..
5. O arguido decidiu pegar fogo a sua cela e incendiar a mesma.
6. Assim, pelas 18h30 desse dia, encontrando-se o arguido no interior da sua cela, removeu o colchão da cama, colocou-o encostado à porta da cela, dobrou-o em forma de "N", de modo a ficar entre a porta da cela e a cama preso.
7. De seguida, o arguido munuiu-se com um jornal, aplicou uma chama directamente sobre o jornal e incendiou o papel do jornal.
8. Já com o papel do jornal em chama, o arguido aplicou a chama directamente sobre o colchão logrando incendiar o colchão.
9. As chamas consumiram o colchão, queimaram a porta da cela e a estrutura

da cama, e propagaram-se às paredes da cela consumindo os armários existentes na cela bem como os interruptores de parede.

10. Enquanto as chamas se alastravam e consumiam todo o material combustível existente na cela, o arguido colocou-se na zona do chuveiro.

11. Porque não havia abastecimento de água, o arguido não logrou abrir o chuveiro.

12. A dado momento as chamas propagaram-se à zona do chuveiro onde o arguido se encontrava.

13. Nessa sequência, o arguido foi atingido pelas chamas e sofreu queimaduras de 1º e 2º graus na face e nas mãos.

14. Instantes depois, o Guarda Prisional BB, que se encontrava no piso .. da Ala .., verificou intenso fumo a sair da cela do arguido.

15. Ao aproximar-se da cela do arguido, o Guarda Prisional viu chamas a sair pela porta fechada da cela.

16. O Guarda Prisional BB pediu de imediato ajuda assomando ao local o Guarda Prisional CC munido com um extintor.

17. Então, os Guardas Prisionais BB e CC abriram a porta e, com recurso ao extintor, lograram extinguir o incêndio.

18. De seguida, os Guardas Prisionais, entraram na cela e encontraram o arguido prostrado no solo.

19. A fim de lograrem remover o corpo do arguido para o exterior da cela, o Guarda Prisional CC apoiou-se na cama que ali se encontrava e, ao pousar a mão na estrutura, sofreu uma queimadura na mão esquerda por força da temperatura a que o metal da cama se encontrava.

20. Os Guardas Prisionais lograram assim transportar o arguido para o exterior da cela.

21. O incêndio provocado pelo arguido destruiu parte considerável da cela, consumiu material combustível existente na cela e só não se propagou para outras celas da mesma Ala nem para outras partes do Estabelecimento Prisional em virtude da pronta intervenção dos Guardas Prisionais BB e CC que lograram extinguir o incêndio antes que o mesmo se propagasse para fora da cela.

22. Por causa do incêndio causado pelo arguido os Guardas Prisionais CC e BB tiveram que intervir na extinção do incêndio, tiveram que entrar na cela onde as chamas estavam acesas e vivas, tiveram que se aproximar das chamas e utilizar um extintor e tiveram que avançar para dentro da cela onde existia intenso fumo com vista a salvar a vida do arguido.

23. Com tal intervenção, a vida e a integridade física dos Guardas Prisionais CC e BB correu perigo.

24. Por força da conduta do arguido, o Guarda Prisional CC sofreu queimaduras na mão esquerda e intoxicação por inalação de fumo e teve de ser assistido no Hospital de ..., lesões que lhe determinaram um período de baixa e incapacidade para o trabalho profissional de 15 dias.

25. No momento em que o arguido aplicou a chama ao colchão encontravam-se na Ala .., ..º e ..º Pisos, vários reclusos e vários Guardas Prisionais os quais, não fora a intervenção imediata dos Guardas Prisionais CC e BB, teriam inalado fumo tóxico sofrendo lesões físicas decorrentes dessa inalação de fumo.

26. O edifício do Estabelecimento Prisional em questão é composto por várias Alas, pisos e secções.

27. O arguido actuou com o propósito concretizado de atear um incêndio na cela que ocupava no interior do , criando perigo de destruição da sua cela, das celas contíguas e de outras partes do Estabelecimento Prisional.

28. De igual modo, o arguido sabia que, ao atear um incêndio na cela em questão, que o fogo se poderia propagar às celas contíguas, às celas dos pisos de cima e a outras partes da Ala .. onde se poderiam encontrar outros reclusos e Guardas Prisionais e que colocava em perigo tais celas, Ala e pessoas.

29. Sabia ainda o arguido que, ao atear um incêndio na sua cela, que o fogo se poderia propagar às celas vizinhas, aos pisos de cima e a parte considerável do edifício podendo uma boa parte do edifício ser consumido pelas chamas.

30. Por fim, o arguido sabia que, ao atear um incêndio na sua cela, tal iria provocar a deslocação à mesma de Guardas Prisionais com vista à extinção das chamas e que as chamas por si acesas poderiam colocar em perigo a integridade física e a vida desses Guardas Prisionais, realidade que previu e com que se conformou.

31. O arguido quis agir como agiu, com intenção de causar um incêndio, o que conseguiu e sabia ser consequência directa da sua conduta.

32. O arguido bem sabia que tal conduta lhe estava vedada por lei e tendo capacidade de determinação segundo as legais prescrições, ainda assim não se inibiu de a realizar.

33. O arguido, com toda a sua conduta, agiu de modo deliberado, voluntário, livre e consciente, bem sabendo que os seus actos eram proibidos e punidos por lei e, não obstante ter capacidade de determinação em sentido diverso, não se inibiu de os realizar.

Provou-se ainda que:

34. Das condições pessoais do arguido, com a intervenção da DGRSP, apura-se que:

O processo de socialização de AA decorreu, a partir dos dois anos de idade, no seio de uma família adoptiva, que se manifestou presente em termos afectivos e emocionais.

O arguido era uma criança pouco desenvolvida e muito agitada. Ao longo do processo de desenvolvimento foi-se manifestando como um jovem problemático, hiperactivo e provocador, evidenciando a família dificuldade e incapacidade para controlar os seus comportamentos.

Avalia, ainda assim, perante a técnica de reinserção, essa fase da sua vida de forma positiva.

Os comportamentos, cada vez mais desajustados, destrutivos e agressivos que foi adoptando determinaram recorrentes exclusões (de escolas e instituições

particulares que frequentou), tendo, apesar de tudo, completado com êxito o 8º ano de escolaridade. Todavia, revelava acentuado desinteresse pelas matérias leccionadas e desrespeito pelas normas institucionais.

Não obstante as dificuldades de contenção comportamental, a família realizou ao nível educacional um forte investimento emocional e económico, na perspectiva de lhe proporcionar acompanhamento no plano da saúde mental/pedopsiquiatria, de que foi alvo desde os 4 anos de idade, na Clínica da juventude do Hospital

Todavia, a própria dinâmica familiar terá sido afectada pela problemática de alcoolismo do pai, não assumido pelo próprio. Segundo a perspectiva do mesmo perante os técnicos de reinserção, apesar do acompanhamento médico e da terapêutica prescrita, o perfil do arguido ia-se agravando, tendo os próprios pais necessitado de acompanhamento especializado para os ajudar a lidar com o descendente.

Entre os 11 e os 12 anos de idade foi diagnosticada a AA Diabetes Mellitus, tomando-se, desde então, insulino-dependente.

Este quadro de saúde crónica veio aumentar a instabilidade pessoal do arguido, uma vez que nem sempre cumpria a medicação e a dieta alimentar a que era obrigado.

Esta situação, a par do incumprimento da medicação psicofarmacológica, levava-o a entrar com frequência em descompensação e a necessitar de recorrer a urgência hospitalar.

A instabilidade gerada no seio familiar foi sendo agravada pela instabilidade

comportamental do arguido, o qual se ausentava de casa durante vários dias e adoptava um modo de vida marginal.

Nesta sequência, AA foi institucionalizado, em Novembro de 2007, no âmbito de um processo de Promoção e Protecção, no Centro de Acolhimento da

Aí foi dado prosseguimento ao acompanhamento psicológico e terapêutico, no âmbito do quadro de saúde mental revelado e da sua problemática de saúde crónica.

Todavia, continuou a manter uma conduta desajustada, com consumos habituais de haxixe, ausentando-se da instituição sem autorização, não aderindo aos tratamentos, evidenciando comportamentos progressivamente mais agressivos/destrutivos, quer em relação a si mesmo, quer em relação aos outros.

Passava dias, e por vezes noites, ausente da instituição, regressando com frequência conduzido pelas autoridades policiais.

Durante as fugas deixava de fazer insulina, apesar de reconhecer o risco de entrar em coma se se abstivesse da medicação.

Em Junho de 2009 foi sujeito a exame pericial psiquiátrico, cujo relatório coloca a hipótese de diagnóstico mais provável a presença de uma perturbação grave da personalidade, com traços do tipo borderline (estado limite) e impulsividade, fazendo referência à acentuada dificuldade de tratamento, considerando o risco de repetição de ilícitos e de perigosidade muito altos, devido à sua forma de funcionamento mental, e adiantado um prognóstico reservado.

A acumulação de diversos processos judiciais e condenações conduziram a uma primeira experiência de privação de liberdade, tendo cumprido prisão efectiva no Estabelecimento Prisional de ..., entre 30.10.2008 e 14.07.2010.

Foi novamente preso em10.2010, à ordem de outro processo, tendo permanecido em prisão preventiva até01.2012.

Após a sua libertação AA reintegrou o agregado dos progenitores, referindo ter sido expulso de casa pela mãe, na sequência de conflitos entre ambos.

O arguido mantinha comportamentos desajustados no lar familiar, caracterizados por desobediência às regras impostas e ausências nocturnas, mantendo convívio com grupos de pares com práticas marginais.

Com o apoio da técnica de serviço social local, foi integrado no Centro de Acolhimento de ..., tendo posteriormente transitado para ..., onde se encontrava há cerca de 5 meses antes de ser preso novamente.

Antes da sua prisão actual, AA vivia no Centro de Acolhimento de ..., sem qualquer ocupação, referindo ter sido expulso de casa pela progenitora, devido ao seu incumprimento das regras impostas.

O suporte do núcleo familiar que o arguido detinha esteve sempre presente e disponível para o apoiar.

Contudo foi acusando um acentuado desgaste psico-emocional face ao percurso de vida do arguido.

A progenitora, eventualmente por um maior cansaço físico e emocional, terá

promovido algum distanciamento afectivo.

O casal de progenitores veio a separar-se.

A mãe saiu de casa, acompanhada da irmã por afinidade do arguido, actualmente com ... anos de idade, também adoptada.

O pai, que passou a viver sozinho, foi a visita mais regular e consistente do arguido antes do actual contexto de pandemia, e mesmo ter-se-á deslocado pontualmente já no decurso da crise pandémica actual.

Ambos os progenitores continuam a apoiar o descendente, embora a progenitora mais ao nível económico, embora também ambos revelem dúvidas quanto à capacidade do recluso de alterar o seu comportamento.

AA revela uma personalidade frágil e imatura, continuando a manifestar dificuldade de delineação de qualquer projecto a curto ou médio prazo.

Aparenta ser um jovem revoltado, não evidenciando qualquer ressonância afectiva, não tendo interiorizado o desvalor das suas condutas, numa perspectiva de que os fins justificarão os meios, não considerando os danos causados às vítimas.

O arguido não reconhece necessidade de tratamento/acompanhamento relativamente à sua problemática de saúde mental.

Todavia, e em termos de consultas de psicologia clínica, manteve acompanhamento no EP, antes do actual contexto de pandemia/quarentena/dever de confinamento/estado de emergência.

AA revela-se um jovem reservado, procurando evitar o confronto com os outros reclusos, o que poderá ter a ver com as suas dificuldades de socialização, uma vez que não tem capacidade de gestão de conflitos, tendendo a reagir egocêntrica e impulsivamente perante situações potencialmente geradoras de tensão e stress.

Não é capaz de se projectar no futuro, idealizando poder regressar para junto do pai quando retornar a meio livre.

O arguido encontra-se a cumprir três penas em execução sucessiva no âmbito dos processos 1729/08...., da ... Vara Criminal de ... (7 anos), processo 441/10.... da Instância Central, ... secção Criminal da Comarca de ... - J.. (9 anos) e processo 3973/17.... do Juízo Local Criminal de ... - J.. (12 meses), prevendo-se que atinja os 2/3 das penas em 30.11.2022, os 5/6 a 30.09.2025 e o termo a 30.07.2028.

No Estabelecimento Prisional do ..., onde se encontra desde Outubro de 2013, mantém-se inactivo, permanecendo essencialmente fechado na cela desde há vários anos, referindo incompatibilidades com os companheiros de reclusão.

Em termos disciplinares averba várias sanções.

O episódio que protagonizou na cela, e que o levou a ter ficado internado no Hospital por queimaduras e inalação de fumo, determinou um período de 17 dias em estado de coma, tendo a situação acabado por evoluir favoravelmente, apesar de ter significado um risco de vida sério para o recluso.

AA evidencia revolta pelas decisões judiciais de que tem sido alvo,

considerando-as desproporcionais aos seus actos, tendo dificuldade em confrontar-se com as consequências dos ilícitos cometidos.

35. O arguido tem antecedentes criminais averbados no seu CRC, tendo sido condenado por crimes de: roubo tentado [proc. 543/07....], roubos [proc. 445/08...., 5489/08...., 1625/08...., 37/08...., 530/07...., 207/12...., 568/10....., 1729/08.... (que fez cúmulo jurídico), 57/12...., 1360/10...., 441/10.... (que fez cúmulo jurídico)], furto [proc. 270/12....], roubo e furto [proc. 252/12....], tráfico de estupefacientes [proc. 94/11....], detenção de arma proibida [proc. 3973/17....].

36. Por causa do comportamento do arguido acima descrito, ficaram danificados a porta da cela, os armários da cela, o colchão e a estrutura da cama, paredes e interruptores, ascendendo o prejuízo a 75,91€ (setenta e cinco euros e noventa e um cêntimos) que o arguido até hoje não pagou e acarretaram a perda para o Estado desses recursos.

E o tribunal a quo considerou não provados os seguintes factos:

- O arguido, à data acima referida, não se encontrava satisfeito com a sua permanência no , encontrando-se em conflito com outros reclusos por via disso e desejando ser transferido.
- Foi porque os seus pedidos de transferência não foram atendidos que o arguido decidiu pegar fogo à sua ceia e incendiar a mesma.
- Quando retirou o colchão da cama e o dobrou em «N», o arguido ainda arrastou a cama do seu lugar originário de forma a prender com ela o colchão dobrado.

V. Decidindo:

Entende o recorrente que o tribunal a quo errou ao não aplicar uma pena não privativa de liberdade e que, de outro lado, não justificou a aplicação de uma pena de prisão, razão pela qual enfermará o acórdão recorrido de nulidade, por omissão de pronúncia, nos termos do artº 379º, nº 1, al. c) do CPP; que, de outro lado, não existe matéria de facto provada em ordem a justificar a aplicação de uma pena (excessiva, na sua opinião) de 6 anos de prisão.

O recorrente foi condenado, é bom recordá-lo, pela prática de um crime previsto no artº 272º, nº 1, al. a) do CPP.

A qualificação jurídica dos factos apurados não se mostra questionada neste recurso.

O crime em causa é punido com prisão de 3 a 10 anos.

E em face de tal moldura penal, não vemos como poderia o tribunal a quo optar pela aplicação de uma pena não privativa de prisão (posto que outra não admite o crime dos autos).

Se é certo que, sendo o crime punível alternativamente com pena privativa e não privativa de liberdade, o tribunal deve dar prevalência a esta última, sempre que a mesma realizar de forma adequada e suficiente as finalidades da punição (artº 70º do Cod. Penal), nenhuma opção há a fazer quando o crime é – como no caso ora em apreço – punível apenas com pena de prisão.

Daí que inexista qualquer omissão de pronúncia no acórdão recorrido: o tribunal

a quo não ponderou a aplicação de uma pena não privativa de liberdade, porque a mesma era, no caso, legalmente inadmissível.

Quanto à pena aplicada e à alegada insuficiência da matéria de facto apurada, em ordem a determinar a sua fixação:

Como nos parece evidente e dispensa grandes considerações, a matéria de facto apurada é suficiente em ordem a condenar o arguido pela prática de um crime de incêndio, como o é em ordem a determinar o quantum da pena aplicável.

Questão diversa é saber se tal pena é excessiva e deve ser reduzida, ou não.

A este propósito, assim se decidiu no acórdão recorrido:

«Ensina Figueiredo Dias que as finalidades da aplicação de uma pena residem primordialmente na tutela de bens jurídicos e, na medida do possível, na reinserção do agente na comunidade. Assim, a medida da pena há-de ser dada pela medida de tutela dos bens jurídicos face ao caso concreto, que se traduz na tutela das expectativas da comunidade na manutenção da vigência da norma violada.

O critério legitimador das normas penais assenta cada vez mais na ideia de prevenção racional e eficaz da violação dos bens jurídicos socialmente considerados.

As penas são necessárias na medida em que protegem bens jurídicos -princípio de necessidade (cfr. artº 18º, nº 2 da CRP).

E O CRITÉRIO DE DETERMINAÇÃO CONCRETA DA PENA,

Assim, para a determinação da medida da pena, deve encontrar-se, dentro do limite máximo da moldura abstracta da pena, uma moldura de prevenção geral de integração - sendo que o limite máximo desta moldura deve consistir na tutela óptima dos bens jurídicos protegidos pela norma e o limite inferior na tutela mínima dos bens jurídicos protegido pela norma, sem se colocar em causa o ordenamento jurídico e a confiança dos cidadãos na validade dela.

Depois, dentro desta moldura de prevenção, deve calcular-se a medida concreta da pena - aqui, tendo-se em conta as exigências de prevenção especial, de reintegração, ou de socialização e de intimidação.

Nos termos do artº 71º CP, deverá o Tribunal atender a todas as circunstâncias que deponham a favor ou contra os arguidos, valorando-as em função da culpa dos agentes e das exigências de ressocialização (prevenção especial), e de confiança da comunidade na vigência da ordem jurídica (prevenção geral).

Deve atender-se, assim, em primeiro lugar e como limite máximo, à culpa do agente (artº 40º CP) - que constitui, em atenção à dignidade do ser humano, o fundamento e limite máximo da própria pena.

O limite mínimo é determinado em função da prevenção geral, uma vez que a pena visa a protecção de bens jurídicos (mas também a tutela das expectativas comunitárias na manutenção e reforço da norma infringida).

Apenas calculados estes parâmetros, e dentro deles, fixará o Tribunal a pena, de acordo com as exigências da prevenção especial de socialização.

A REALIDADE CRIMINAL,

Em face da repetição da prática do crime de incêndio, demonstrada pelos elevados índices de criminalidade desta natureza, em crescendo num País que não é inesgotável, com populações que vivem ainda com isolamentos notáveis, sem muitos recursos, que podem ficar presas numa situação de fogo sem conseguirem sobreviver, como aconteceu recentemente, são de considerar elevadas, elevadíssimas, as exigências de prevenção geral.

As exigências de prevenção geral destes tipos de crimes são crescentes nas nossas comunidades, exigências essas que aparecem na fase patológica de um processo de integração social, laboral ou familiar por vezes mal conseguidos, outras vezes pelo simples facto de condenações anteriores não terem surtido o efeito legitimamente esperado pela Sociedade, o que se conjugar com a ideia de que o País de brandos costumes é permissivo ou de que as instituições não estão capacitadas para reagir em tempo ao fenómeno surpresa deste tipo de violência social e humana, quer seja ela dirigida à vitimização de pessoas ou de bens.

Isto é tanto mais verdade quando, como no caso, estamos perante uma realidade particular, uma sociedade dentro da sociedade, que é o Estabelecimento Prisional, em que as populações vivem no confinamento da reclusão e em que as regras têm que ser muito claras e as reacções firmes às prevaricações, uma vez que um pequeno fenómeno humano assume, neste meio, uma extraordinária dimensão.

Por outro lado, devido às características dos próprios Estabelecimentos. Uma vez que um comportamento desta natureza pode ter uma repercussão -além de desestabilizar a comunidade residente - absolutamente nefasta, envolvendo um

numero de feridos e mortos muito elevado, porque o meio é composto por espaços mais ou menos estanques mas, também, porque qualquer destes comportamentos pode ser aproveitado para criar fenómenos paralelos de outro tipo de violência que podem, e devem, ser controlados, reprimidos e, desde logo, evitados, porque colocam a risco a vida e integridade de toda uma população residente.

A função da justiça, neste particular aspecto, é muito específica - reprimir os comportamentos violadores quando verificados, deixando também inequivocamente claro que não são admissíveis.

Os reclusos não são menos cidadãos por estarem reclusos. E quem trabalha nos EPs também não. Sendo certo que é ao Estado directamente que compete zelar pela segurança de todos, pela vida e saúde de todos, pelo que os comportamentos de risco, concretizados ou não, devem ser vistos como atentatórios da integridade de todos quantos ali estão. E foi isto, precisamente, que o arguido visou atingir com o seu comportamento - a segurança e a saúde de todos quantos pudessem ser atingidos pelo acto que praticou.

Por outro lado, não podemos descurar as exigências de prevenção especial que no caso se fazem sentir, na medida em que o arguido, tendo já vastos antecedentes criminais, teve ainda a predisposição, que concretizou, de, ainda assim, recluso em cumprimento de pena, atear um fogo num local onde facilmente se conclui que pode haver uma rápida propagação, que pode atingir pessoas, bens, estruturas, o que implica necessariamente a conclusão de que deve a Sociedade, em nome dela o Tribunal, ter em atenta conta as necessidades de prevenção especial quanto a este arguido.

Assim, pelo exposto, com vista à promoção de uma consciência ética social,

sendo inequívoca a necessidade de aplicar pena de prisão ao arguido, há que determinar o quantum da mesma.

Como se disse, atribui-se à culpa a função única de determinar o limite máximo e inultrapassável da pena, e à prevenção geral a função de fornecer uma moldura de prevenção, cujo limite máximo é dado pela medida óptima da tutela dos bens jurídicos, dentro do que é considerado pela culpa, e cujo limite mínimo é fornecido pelas exigências de defesa do ordenamento jurídico; e cabe à prevenção especial a função de encontrar o quantum exacto da pena, dentro da referida moldura de prevenção, e que melhor sirva as exigências de socialização do agente.

A CONCRETA PONDERAÇÃO,

Tendo em atenção a moldura penal abstracta resultante por se tratar de crime consumado, há a ponderar entre as circunstâncias que, não fazendo parte do tipo, contam a favor e contra os arguidos (artº 71 ºCP), sendo que as considerações valem genericamente para todos com as particularidades que ficam assinaladas, concretizando:

- quanto à execução dos factos: o elevadíssimo grau de ilicitude dos mesmos que transparece da facilidade com que o arguido se determinou a uma acção tão grave -, resultando daqui a culpa acentuada também;
- quanto ao dolo: o dolo directo e muito intenso;
- quanto às condições pessoais: o arguido reúne condições para poder manter uma conduta lícita, nada resultando provado que derogue esta presunção;

- quanto à personalidade: no presente caso, o arguido sabe exactamente distinguir o bem do mal, tem capacidade para entender a gravidade da sua actuação e não desenvolveu um processo genuíno de auto-responsabilização, não assumindo os factos, não demonstrando qualquer interesse quanto ao resultado deste processo, não tentando sequer explicar a sua motivação, revelando com isso não ter arrependimento, muito embora revele uma personalidade não completamente alheia aos valores sociais básicos como se extrai do seu relatório social, o que deixa adivinhar-lhe um grau de recuperabilidade difícil;
- comportamento anterior e posterior: o facto de ter várias condenações anteriores.

Assim, além do limite da prevenção e aquém do da culpa, entende o Tribunal:

- nos termos do artº 70º e 72º do CP que não pode deixar de ser aplicada ao arguido pena de prisão, atenta a moldura penal;
- que a pena concreta se deve fixar no limite médio da moldura legal abstracta (3 a 10 anos de prisão), tendo em conta a gravidade da respectiva moldura penal e atenta a gravidade concreta do comportamento;
- fixando-se, por se revelar adequada, a pena em 6 (seis) anos de prisão».

Posto isto:

A aplicação de penas visa a protecção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade, sendo que, em caso algum, a pena pode ultrapassar a medida da culpa – artº 40º, nºs 1 e 2 do Cod. Penal.

No que concerne à determinação da medida da pena, estatui-se no artº 71º do Cod. Penal que a mesma é feita “em função da culpa do agente e das exigências de prevenção” (nº 1), devendo o tribunal atender a todas as circunstâncias que, não fazendo parte do tipo de crime, depuserem a favor do agente ou contra ele, nomeadamente (nº 2) o grau de ilicitude do facto, o modo de execução e a gravidade das suas consequências (al. a)), a intensidade do dolo ou da negligência (al. b)), os sentimentos manifestados no cometimento do crime e os fins ou motivos que o determinaram (al. c)), as condições pessoais do arguido (al. d)), a sua conduta anterior e posterior ao facto (al. e)) e a falta de preparação para manter uma conduta lícita, quando a mesma deva ser censurada através da aplicação da pena (al. f)).

Como refere Germano Marques da Silva, “Direito Penal Português”, III, 130, “a determinação definitiva e concreta da pena é a resultante de um sistema pluridimensional de factores necessários à sua individualização. Um desses factores, fundamento, aliás, do próprio direito penal e consequentemente da pena, é a culpabilidade, que irá não só fundamentar como limitar a pena. (...) Mas para além da função repressiva, medida pela culpabilidade, a pena deverá também cumprir finalidades preventivas - de protecção de bens jurídicos - e de reintegração do agente na sociedade”.

Presentes os critérios de determinação da medida concreta da pena enunciados no artº 71º do Cod. Penal, haveremos de concordar com o Tribunal a quo quando afirma que, no caso, o arguido agiu com dolo directo, daí que intenso. Como intenso é o grau de ilicitude dos factos, reflectido desde logo no seu modo de execução. São significativas as exigências de prevenção geral, traduzidas na necessidade de manter a confiança da sociedade nos bens jurídico-penais violados; como significativas são, in casu, as exigências de

prevenção especial, quando é certo que, conforme provado ficou, o arguido sofreu já várias condenações anteriores, embora por crimes de natureza diversa (roubo, furto, tráfico de estupefacientes e detenção de arma proibida), estando a cumprir três penas em execução sucessiva, uma de 7 anos de prisão, outra de 9 anos de prisão e uma terceira de 12 meses de prisão, “prevendo-se que atinja os 2/3 das penas em 30.11.2022, os 5/6 a 30.09.2025 e o termo a 30.07.2028”. De outro lado - e como provado igualmente ficou - no EP do ..., onde se encontra desde Outubro de 2013, “mantém-se inactivo, permanecendo essencialmente fechado na cela desde há vários anos” e, “em termos disciplinares averba várias sanções”, sendo certo, por outro lado, que “revela uma personalidade frágil e imatura (...) não tendo interiorizado o desvalor das suas condutas, numa perspectiva de que os fins justificarão os meios, não considerando os danos causados às vítimas”.

Simas Santos e Leal-Henriques, “Noções Elementares de Direito Penal”, 2ª ed., 169, escrevem:

“(...) a prevenção geral assume o primeiro lugar como finalidade da pena, não como prevenção negativa, de intimidação, mas como prevenção positiva, de integração e de reforço da consciência jurídica comunitária e do seu sentimento de segurança face à violação da norma, enquanto estabilização das expectativas comunitárias na validade e na vigência da regra infringida”.

No ensinamento de Taipa de Carvalho, “Direito Penal, Parte Geral”, Publicações Universidade Católica, 87 - na determinação da medida e espécie da pena o “critério da prevenção especial não é absoluto, mas antes duplamente condicionado e limitado: pela culpa e pela prevenção geral. Condicionado pela culpa, no sentido de que nunca o limite máximo da pena pode ser superior à medida da culpa, por maiores que sejam as exigências preventivo-especiais

(...). Condicionado pela prevenção geral, no sentido de que nunca o limite mínimo da pena (ou a escolha de uma pena não detentiva) pode ser inferior à medida da pena tida por indispensável para garantir a manutenção da confiança da comunidade na ordem dos valores jurídico-penais violados e a correspondente paz jurídico-social, bem como para produzir nos potenciais infractores uma dissuasão mínima. Em síntese: a prevenção geral constitui o limite mínimo da pena determinada pelo critério da prevenção especial”.

O crime de incêndio por cuja autoria o arguido foi condenado é punido com prisão de 3 a 10 anos.

Ponderado todo o circunstancialismo supra enunciado, uma pena de 6 anos de prisão, situada abaixo do ponto médio da pena abstractamente aplicável, não é seguramente excessiva, antes se mostra justa, equitativa e adequada a satisfazer as necessidades de prevenção geral e especial, razão pela qual deve ser mantida.

VI. São termos em que, sem necessidade de mais considerações, acordam os Juízes deste Supremo Tribunal de Justiça em negar provimento ao recurso, confirmando o acórdão recorrido.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 6 (seis) UC´s - artº 513º, nº 1 do CPP e tabela III anexa ao Regulamento das Custas Processuais.

Lisboa, 17 de Novembro de 2021 (processado e revisto pelo relator)

Sénio Alves (Juiz Conselheiro relator)

Ana Brito (Juíza Conselheira adjunta)

Fonte: <http://www.dgsi.pt>