

## TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE ÉVORA | PENAL

Acórdão

Processo

534/20.OPALGS.E1

Data do documento

8 de fevereiro de 2022

Relator

Maria Filomena Soares

### DESCRITORES

TIR > Notificação > Recetáculo postal

### SUMÁRIO

Se um arguido que, ao prestar T.I.R., indica uma morada para onde serão enviadas as notificações e, caso se ausente ou mude de residência sem informar o tribunal, se considera notificado, também se há de ter como notificado o arguido que, logo aquando da prestação do T.I.R., indica como morada uma rua e/ou um número de polícia inexistentes ou, por identidade de razão, fornece uma morada sem recetáculo ou com recetáculo danificado onde o distribuidor postal possa colocar a correspondência.

Em qualquer dessas situações é estritamente imputável ao arguido a falha detetada, sendo consabidos quer o valor reforçado atribuído, atualmente, ao ato de prestação do T.I.R., quer o valor assumidamente relevante atribuído pela nossa lei processual penal aos procedimentos presuntivos de notificação por via postal, decorrentes, desde logo, da prestação do T.I.R..

### TEXTO INTEGRAL

Acordam, em conferência, os Juízes na Secção Criminal (1ª Subsecção) do Tribunal da Relação de Évora:

I

No âmbito do processo comum, com intervenção do Tribunal Singular, nº 534/20.0 PALGS, do Tribunal Judicial da Comarca de Faro, Juízo de Competência Genérica de Lagos, Juiz 2, mediante acusação pública, foi submetido a julgamento o arguido BC, (devidamente identificado nos autos), e por sentença proferida e depositada em 02.02.2021, foi decidido:

“(…)

1. Condenar o arguido BC, pela prática, pela prática do crime de detenção de arma proibida, p. e p. pelo Art.º 86, n.º 1, alínea d), da Lei n.º 5/2006, de 23 de Fevereiro, na pena de sete meses de prisão.

2. Condenar o arguido BC, pela prática da contra-ordenação de detenção ilegal de arma, p. e p. pelo Art.º 97, n.º 1, da Lei n.º 5/2006, de 23 de Fevereiro, na coima de quatrocentos euros.

(...).”.

Inconformado com tal decisão, dela recorreu o arguido, extraindo da respectiva motivação as seguintes conclusões:

“I - O Recorrente não recebeu a notificação da acusação nem a que designa data para a audiência de discussão e julgamento.

II - O recorrente foi julgado na ausência, por se considerar notificado, e em consequência foi proferida decisão condenatória - prisão efectiva.

III - A notificação com a data da audiência não foi entregue ao destinatário, no entanto foi devolvida ao remetente a prova por depósito com a informação de " depositada no receptáculo postal domiciliário da morada acima descrita a notificação a ela referente, dia 04/12/2021", mas a verdade é que inexistiu, em absoluto, a notificação na pessoa do arguido para que o mesmo pudesse comparecer, pelo menos no dia do julgamento.

IV - O arguido reside em habitação social cedida pela câmara há cerca de 20 anos e em Janeiro do ano transacto deu conta à Técnica gestora da urbanização, de que lhe haviam destruído a caixa de correio, conforme declaração emitida por esta, que com o devido respeito se junta bem como foto anexa (Doc 1 e 2 juntos).

V - Não sendo possível mandar repará-la a custas suas por imposição camarária, até à presente data ainda não houve lugar à sua reparação/substituição.

VI - O arguido queixou-se já do extravio de correspondência a até mesmo de encomendas, tendo para o efeito apresentado uma reclamação, justificando não o ter feito antes por pensar que a reparação fosse efectuada com brevidade.

VII - Existe assim uma nulidade absoluta insanável, a prevista no artº 119º, al. c) Código de Processo Penal, decorrente de uma notificação efectuada incorretamente, por razões que não se podem imputar ao ora Recorrente.

VIII - O exercício do contraditório por parte do arguido não foi cumprido da forma que exige a estrutura acusatória do processo penal, pelo que o despacho sob recurso incorreu na violação do artigo 32.º, n.º 1 e

n.º 5, da C.R.P.

IX - Assim, tem o Recorrente direito a que se efetue uma notificação da acusação e que corram depois, normalmente, os demais trâmites.

X - De acordo com artigo 32º nº 1 da Constituição da República Portuguesa, o processo criminal assegura todas as garantias de defesa, incluindo o recurso e, nos termos do nº 5 do mesmo artigo da C.R.P., o processo criminal tem estrutura acusatória, estando assim subordinados ao princípio do contraditório a audiência de julgamento e os atos instrutórios que a lei determinar.

XI- Finalmente, de acordo com nº 6 do artigo 32.º da C.R.P., a lei define os casos em que, assegurados os direitos de defesa, pode ser dispensada a presença do arguido ou acusado em atos processuais, incluindo a audiência de julgamento, mas que, porém, nunca se poderia aplicar ao presente caso.

XII - Por outro lado, compulsado o texto da decisão decorrida, no tocante ao CRC do arguido, verifica-se que o arguido sofreu no acórdão que lhe antecede - Processo nº 654/13.8PALGS, do Juízo Central Criminal de Portimão - Juiz 3 , uma condenação pelo crime de homicídio. Tal não é verdade, já que vide o referido acórdão, o arguido foi condenado na forma tentada no crime de homicídio, o que lhe valeu uma pena suspensa, situação para a qual se requer desde já correcção. Sabemos tratar-se de um erro, mesmo que tal referência resulte da circunstancia do processo ter sido erradamente comunicado aos serviços do boletim do registo criminal.

XIII - Impõe-se pois, alterar o teor do ponto 10 da matéria de facto dada como provada, o que desde já se requer, atentos os poderes desse Venerando Tribunal da Relação de acordo com o disposto no art. 431 a) do CPP.

XIV - Em violação do disposto no artigo 70º do CP, o Tribunal a quo optou por uma pena privativa da liberdade, quando uma pena de multa (não privativa da liberdade), ou mesmo uma pena de prisão suspensa na sua execução, realizavam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.

XV- O arguido tem actualmente 44 anos, vive com a companheira e com o filho de ambos 12 anos de idade; o arguido é ... de profissão, mas face à actual situação encontra-se desempregado; a companheira trabalha como .... num ..., aufero o salário mínimo nacional (actualmente em layoff); o filho frequenta o 6º ano, na escola ..., pelo que submeter o arguido, neste momento, a uma pena privativa de liberdade, não parece ser proporcional à gravidade do facto e à perigosidade do agente, muito menos contribuirá para a reintegração do agente na sociedade.

XVI - Disposições violadas: Artigos 40º, 70º e 71 do Código Penal, artº 119º b), 2ª parte e c) CPP, 32.º, n.º 1 e n.º 5, da C.R.P.

NESTES TERMOS e nos mais que V<sup>as</sup>. Ex<sup>as</sup>. suprirão deve ser concedido provimento ao presente recurso, e em consequência deverá a douta Sentença recorrida ser anulada e determinado o reenvio do Processo, nos termos do nº 1 do artigo 426º-A do C.P.P.”.

Admitido o recurso interposto pelo arguido e notificados os devidos sujeitos processuais, o Digno Magistrado do Ministério Público respondeu ao mesmo, alegando, em síntese, o seguinte:

“1. Não se verifica qualquer falta de notificação da acusação e da data do julgamento, o que desde logo, implica que inexistente qualquer nulidade.

2. Deverá ser alterada, a nosso ver, o ponto 10 da matéria de facto dada como provada, de acordo com prova a fazer ou existente nos autos.

3. Inexistência de violação do disposto no artigo 70.º do Código Penal e, nessa medida, a pena aplicada in casu é ajustada, adequada e proporcional, tendo a sua determinação sido correcta e de acordo com os critérios legais plasmados nos artigos 40.º e 71.º do Código Penal.

Face ao exposto, não nos merece qualquer crítica a douta decisão ora recorrida, a não ser a alteração do ponto 10 matéria de facto, conforme prova nos autos.

Nestes termos, e pelos fundamentos expostos, e salvo melhor opinião, o recurso deverá ser parcialmente procedente.”.

Remetidos os autos a esta Relação, o Exmº Procurador-Geral Adjunto emitiu parecer, acompanhando o teor do articulado de resposta oferecido na primeira instância e concluindo pela improcedência do recurso.

Cumpriu-se o disposto no artigo 417º, nº 2, do Código de Processo Penal, não tendo sido feito uso do direito de resposta.

Foi efectuado o exame preliminar e colhidos os vistos legais.

Foi realizada a Conferência.

Cumpram apreciar e decidir.

II

Como é sabido o âmbito do recurso – seu objecto e poderes de cognição – afere-se e delimita-se através

das conclusões extraídas pelo recorrente e formuladas na motivação (cfr. artigos 403º, nº 1 e 412º, nºs 1, 2 e 3, do Código de Processo Penal), sem prejuízo das questões de conhecimento oficioso, como sejam as previstas no artigo 410º, nº 2, do aludido diploma, as cominadas como nulidade da sentença (cfr. artigo 379º, nºs 1 e 2, do mesmo Código) e as nulidades que não devam considerar-se sanadas (cfr. artigos 410º, nº 3 e 119º, nº 1, do Código de Processo Penal; a este propósito cfr. ainda o Acórdão de Fixação de Jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça nº 7/95, de 19.10.1995, publicado no D.R. I-A Série, de 28.12.1995 e, entre muitos outros, os Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça, de 25.06.1998, in B.M.J. nº 478, pág. 242, de 03.02.1999, in B.M.J. nº 484, pág. 271 e de 12.09.2007, proferido no processo nº 07P2583, acessível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt) e bem assim Simas Santos e Leal-Henriques, em “Recursos em Processo Penal”, Rei dos Livros, 7ª edição, pág. 71 a 82).

Acresce que, no âmbito dos poderes de cognição do Tribunal, este “não está sujeito às alegações das partes no tocante à indagação, interpretação e aplicação das regras de direito”, como decorre claramente do preceituado no artigo 5º, nº 3, do Código de Processo Civil, aplicável ex vi do artigo 4º, do Código de Processo Penal.

Assim, vistas as conclusões dos recursos em apreço, verificamos que as questões aportadas ao conhecimento desta instância são as seguintes:

- (i) - Se o julgamento é nulo por ter sido realizado sem que o arguido tivesse sido notificado da respectiva designação, nos termos prevenidos no artigo 119º, alínea c), do Código de Processo Penal;
- (ii) - Se o ponto sob o número “10” da matéria de facto dada como provada, constante da decisão de facto proferida pelo Tribunal a quo, deve ser corrigido;
- (iii) - Se o Tribunal a quo incorreu em erro de julgamento em matéria de direito no tocante à espécie e à medida da pena aplicada ao arguido pela prática do crime de detenção de arma proibida em que se mostra incurso.

III

A sentença recorrida encontra-se fundamentada de facto nos seguintes termos (que se transcreve):

“(…)

Factos Provados

Da instrução e discussão da causa, resultaram provados os seguintes factos:

1. No dia 06/09/2020, cerca das 23h05m, na Praça ..., na cidade de ..., o arguido transportava, no interior do bolso de trás do lado direito dos calções que trajava, uma soqueira (ou “boxer”) em metal de alumínio, em razoável estado de conservação, com 11,5 cm de comprimento.
2. Transportava, ainda, no bolso da frente do lado direito dos calções que trajava, uma embalagem de aerossol de origem e fabricante não apurados.
3. No conteúdo da referida embalagem foi detectado clorobenzilideno malononitrilo (Gás CS).
4. O arguido conhecia as características deste instrumento metálico de que era proprietário, e sabia que o mesmo, ao ser empunhado por uma mão, amplia o efeito de qualquer soco com ele desferido.
5. Agiu de modo livre, voluntária e conscientemente, bem sabendo que a sua conduta era punida e proibida por lei penal.
6. O arguido conhecia as características do referido aerossol.
7. O arguido detinha na sua posse o aerossol supra descrito, nas circunstâncias descritas no ponto 2., bem sabendo que se trata de objecto de agressão, sem para tal se encontrar autorizado para o deter naquelas circunstâncias e fora das condições legais, e, não obstante, actuou do modo descrito.
8. Mais sabia que, agindo de forma descrita, incorria em responsabilidade contra-ordenacional.
9. Por decisão proferida em 29.09.2014, no processo n.º 627/14.3PALGS, do Juízo de Competência Genérica de Lagos, o arguido foi condenado pela prática, em 28.09.2014, de um crime de condução de veículo em estado de embriaguez, na pena de oitenta dias de multa, bem assim como na pena acessória de proibição de conduzir, pelo período de quatro meses e quinze dias.
10. Por decisão proferida em 28.10.2016, no processo n.º 654/13.8PALGS, do Juízo Central Criminal de Portimão, o arguido foi condenado pela prática, em 06.10.2013, de um crime de detenção de arma proibida, um crime de ameaça e um crime de homicídio, na pena de cinco anos de prisão, suspensa na sua execução, por igual período de tempo.

\*\*\*

\*

Factos Não Provados

Não se provaram as demais condições pessoais e económicas do arguido, nem quaisquer outros factos susceptíveis de influir na decisão na causa ou com relevância para a mesma.

\*\*\*

## MOTIVAÇÃO

A fixação dos factos provados e não provados teve por base a globalidade da prova produzida em audiência de julgamento e da livre convicção que o Tribunal granjeou obter sobre a mesma, partindo das regras da experiência, assim como da prova escrita e oral que foi produzida, aferindo-se quanto a esta o conhecimento de causa e isenção dos depoimentos prestados, conforme se passa a explicitar.

In concreto.

Considerou-se o teor das declarações prestadas por RP, agente da Polícia de Segurança Pública que abordou o arguido e deu conta das circunstâncias de modo, lugar em tempo em que as armas objecto dos autos foram encontradas.

Prestou um depoimento sereno, equilibrado, circunstanciado e isento, pelo que não deixou de se afigurar credível.

Mais se considerou o teor do auto de apreensão, auto de exame directo e avaliação e fotografias juntas aos autos, que evidenciam as características das armas apreendidas.

Por conta dos elementos volitivos não deixou o Tribunal de os fixar com arrimo nas condutas percebidas pela testemunha e logradas demonstrar, que não deixam de constituir a exteriorização da determinação do arguido, ou a afirmação – ainda que intuída, fundadamente – das intenções ou estados anímicos do arguido, à luz daquilo que é a normalidade das coisas e da lógica.

Mais se considerou o teor do certificado de registo criminal, para demonstração dos seus antecedentes criminais.

Quedaram-se por apurar as condições pessoais e económicas do arguido porquanto nenhuma das testemunhas inquiridas as conhecia sendo que o arguido, pessoa que melhor que ninguém as poderia esclarecer, optou por não comparecer.

\*\*\*

\*

(...)"

IV

Apreciando a primeira editada questão, [(i)], trazida ao conhecimento deste Tribunal ad quem, vejamos.

Alega o arguido nas conclusões número "I" a "V" da sua peça recursiva que:

"I - O Recorrente não recebeu a notificação da acusação nem a que designa data para a audiência de discussão e julgamento.

II - O recorrente foi julgado na ausência, por se considerar notificado, e em consequência foi proferida decisão condenatória - prisão efectiva.

III - A notificação com a data da audiência não foi entregue ao destinatário, no entanto foi devolvida ao remetente a prova por depósito com a informação de " depositada no receptáculo postal domiciliário da morada acima descrita a notificação a ela referente, dia 04/12/2021", mas a verdade é que inexistiu, em absoluto, a notificação na pessoa do arguido para que o mesmo pudesse comparecer, pelo menos no dia do julgamento.

IV - O arguido reside em habitação social cedida pela câmara há cerca de 20 anos e em Janeiro do ano transacto deu conta à Técnica gestora da urbanização, de que lhe haviam destruído a caixa de correio, conforme declaração emitida por esta, que com o devido respeito se junta bem como foto anexa ( Doc 1 e 2 juntos).

V - Não sendo possível mandar repará-la a custas suas por imposição camarária, até à presente data ainda não houve lugar à sua reparação/substituição."

Decidiu-se no Acórdão deste Tribunal da Relação de Évora, de 10.03.2020, proferido no processo nº 135/18.3 GFLLE-A.E1, disponível em [www.dgsi.pt/jtre](http://www.dgsi.pt/jtre):

"(...)

Com o devido respeito pelo esforço argumentativo constante da motivação do recurso, entendemos que a devolução do expediente de notificação, com a indicação da impossibilidade de ser depositado na morada indicada no T.I.R. por inexistência de receptáculo, não impede, por um lado, que se considere o arguido validamente notificado, nem, por outro lado, justificava a adoção de outras diligências com vista a diferente modo de notificação do arguido.

Com efeito, e desde logo, não ocorre qualquer desconformidade entre a morada indicada no T.I.R. e a morada para a qual foi remetida a notificação ao arguido.

Depois, e a nosso ver, devem ter-se por regularmente notificados, nas moradas dos T.I.Rs. respetivos, os arguidos que se ausentem da sua morada sem previamente informarem os autos, bem como os arguidos que, no momento da prestação dos T.I.Rs., forneçam uma morada com o nome de uma rua inexistente, ou ainda, como acontece na presente situação, que indiquem uma morada que não disponha de “caixa de correio” (ou “recetáculo”) - na qual possam ser depositadas as cartas de notificação aos mesmos dirigidas -.

Ou seja, foi inteiramente válida a notificação do ora recorrente, que prestou T.I.R. e que indicou uma morada, tendo a carta de notificação sido remetida para essa morada e não tendo tal carta sido depositada por não haver “recetáculo” na morada em causa.

Por outras palavras: a notificação do arguido/recorrente foi regular e validamente efetuada, apesar de o depósito da carta não ter ocorrido (cfr., neste mesmo sentido, além dos dois acórdãos citados na resposta ao recurso apresentada pelo Exm<sup>o</sup> Magistrado do Ministério Público junto do tribunal de primeira instância - Ac. do T.R.L., de 04-06-2015, sendo relator Abrunhosa de Carvalho, e Ac. do T.R.C., de 14-05-2014, do qual foi relator Jorge Dias -, ainda os seguintes dois acórdãos, ambos deste T.R.E.: Ac. datado de 05-06-2018, sendo relator Clemente Lima, e Ac. datado de 04-12-2018, sendo relator José Proença da Costa, todos eles disponíveis in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).

Na verdade, e sem grandes delongas (dada a simplicidade da questão em apreciação), se um determinado arguido que, ao prestar T.I.R., indica uma morada para onde serão enviadas as notificações e, caso se ausente ou mude de residência sem informar o tribunal, se considera notificado, também se há de ter como notificado o arguido que, logo aquando da prestação do T.I.R., indica como morada uma rua e/ou um número de polícia inexistentes ou, por identidade de razão, fornece uma morada sem recetáculo onde o distribuidor postal possa colocar a correspondência.

Em qualquer dessas situações, e em nosso entender, é estritamente imputável ao arguido a falha detetada, sendo consabidos quer o valor reforçado atribuído, atualmente, ao ato de prestação do T.I.R., quer o valor assumidamente relevante atribuído pela nossa lei processual penal aos procedimentos presuntivos de notificação por via postal (decorrentes, desde logo, da prestação do T.I.R.).

Isto é, não pode deixar de considerar-se que a inexistência de “recetáculo” (de “caixa de correio”) na morada indicada pelo arguido deve, exclusivamente, ser imputada ao próprio arguido, que forneceu tal morada no momento da prestação do T.I.R.

(...)”.

Porque assim, sufragando na íntegra tal entendimento, sem necessidade de acrescidos considerandos, forçoso é concluir que, neste conspecto, improcede a pretensão recursiva.

Apreciando agora a segunda questão, [(ii)], trazida ao conhecimento deste Tribunal ad quem, da pretendida correção do ponto sob o número “10” dos factos dados como provados na decisão recorrida, vejamos.

Estatui o artigo 380º, do Código de Processo Penal, sob a epígrafe “Correção da sentença” que:

“1 - O tribunal procede, oficiosamente ou a requerimento, à correção da sentença quando:

a) Fora dos casos previstos no artigo anterior, não tiver sido observado ou não tiver sido integralmente observado o disposto no artigo 374.º;

b) A sentença contiver erro, lapso, obscuridade ou ambiguidade cuja eliminação não importe modificação essencial.

(...)”.

A correção de mero erro material ou de lapso manifesto pode ter lugar a todo o tempo - cfr. “Código de Processo Penal Comentado”, Henriques Gaspar e outros, 2ª edição, nota 4 ao artigo 380º -, sem que tal viole os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança dos cidadãos e do caso julgado.

Quando o decisor se “engana”, tal pode ter como causa o erro material, o lapso manifesto ou o erro de julgamento.

O primeiro consiste na inexatidão, na expressão da vontade do julgador, por lapso notório, mais frequentemente traduzido em erros de escrita ou de cálculo, havendo, pois, uma divergência, clara e ostensiva, entre a vontade real do decisor e o que veio a ser exarado no texto.

Mas é necessário que tal resulte evidente e indiscutível do texto da decisão.

É um tipo de erro, tal como o descrito na lei substantiva (cfr. artigo 249º do Código Civil) “(...) revelado no próprio contexto da declaração ou através das circunstâncias em que a declaração é feita (...)”.

O “erro material ou lapso é a inexatidão ou omissão verificada em circunstâncias tais que é patente, através dos outros elementos da sentença ou até do processo, a discrepância com os dados verdadeiros e se pode presumir por isso uma divergência entre a vontade real do juiz e o que ficou escrito.” (cfr. Prof.

Castro Mendes, “Direito Processual Civil”, 1969, II, 313).

E o erro material é corrigível, a requerimento de qualquer das partes ou por iniciativa do juiz.

Ora, no caso em apreço, verifica-se um manifesto lapso de escrita, porquanto do certificado de registo criminal junto aos autos, nomeadamente das disposições legais aí plasmadas, resulta ter o arguido sido condenado no processo referido, além do mais, por crime de homicídio na forma tentada, lapso que, não importando modificação essencial, se impõe corrigir.

Assim, na decisão de facto, constante da decisão recorrida, onde no ponto “10” dos factos provados, se lê: “Por decisão proferida em 28.10.2016, no processo n.º 654/13.8PALGS, do Juízo Central Criminal de Portimão, o arguido foi condenado pela prática, em 06.10.2013, de um crime de detenção de arma proibida, um crime de ameaça e um crime de homicídio, na pena de cinco anos de prisão, suspensa na sua execução, por igual período de tempo.”, deve ler-se: “Por decisão proferida em 28.10.2016, no processo n.º 654/13.8PALGS, do Juízo Central Criminal de Portimão, o arguido foi condenado pela prática, em 06.10.2013, de um crime de detenção de arma proibida, um crime de ameaça e um crime de homicídio na forma tentada, na pena de cinco anos de prisão, suspensa na sua execução, por igual período de tempo.”.

Conhecendo da terceira e última questão, [(iii)], aportada ao nosso conhecimento, urge afirmar que o Tribunal a quo a ela deu cabal e exaustiva apreciação, pelo que reprimamos o que se consignou na decisão recorrida a este propósito. Assim:

“(…)

O crime de crime de detenção de arma proibida imputado ao arguido, é punido com pena de prisão até quatro anos ou com pena de multa até quatrocentos e oitenta dias - cfr. Art.º 86º, n.º 1, alínea d), da Lei n.º 5/2006.

\*\*\*

A escolha e determinação da medida das penas far-se-á em obediência ao disposto nos artigos 40.º e 70.º do Código Penal, em função da culpa do agente - a censurabilidade pessoal do acto proibido realizado, perante alternativas de condutas não proibidas - e tendo em conta as exigências decorrentes dos fins preventivos especiais, ligadas à reinserção social do arguido, e as exigências decorrentes dos fins preventivos gerais, prevenindo a prática de futuros crimes e a protecção de bens jurídicos.

Sempre que o Tribunal considerar que a pena de multa realiza, de forma adequada e suficiente, as finalidades da punição, deve preferi-la.

Assim, a escolha entre a pena de prisão ou pena de multa, nos termos do Art.º 70º, do C.P., depende unicamente de considerações de prevenção geral e especial – cfr. Ac. R.C., de 17.01.96, C.J., Tomo I, pág. 38.

O crime em causa, não deixará de acarretar para a comunidade em geral inquietação, posto em evidência pela perigosidade associada a tal conduta – daí que seja sujeita a minuciosa disciplina legal – a par do inegável aumento de casos de detenção de armas, fora das legais condições.

São, pois, por si só, as necessidades de prevenção geral, ainda assim, elevadas – como o demonstra a moldura penal a estes crimes deferida, que contempla pena privativa da liberdade, em medida não despicienda – uma vez que não deixam as condutas em causa de atingir foros de gravidade.

As necessidades de prevenção especial são, também elas, elevadas, uma vez que os antecedentes criminais registados do arguido, pela sua gravidade, evidenciam que o mesmo adoptou um estilo de vida propenso à prática de factos criminosos, evidenciando desinserção social, cujas penas já aplicadas, não lograram debelar.

O crime que ora lhe é imputado, não deixa de espelhar tal realidade, pelo que é de concluir que in casu a pena de multa, manifestamente, não realiza nem acautela as necessidades de prevenção geral e especial que o caso reclama, necessariamente se enveredará pela aplicação de uma pena de prisão.

\*\*\*

A moldura abstracta da pena de prisão aplicável é de um mês a quatro anos – cfr. Art.º 86º, n.º 1, alínea d), da Lei n.º 5/2006 e Art.º 41º, n.º 1, do Código Penal.

Para graduar em concreto a pena, cumprirá observar o critério fornecido pelo nº 2 do Art.º 71º, ou seja, atender a "todas as circunstâncias que, não fazendo parte do tipo de crime, deponham a favor do agente ou contra ele".

A exigência de as circunstâncias referidas, favoráveis ou desfavoráveis ao agente (atenuantes ou agravantes) não integrarem o tipo legal de crime, é corolário do facto de já haverem sido contempladas pelo legislador na determinação da moldura legal, em não o sendo assim, ofender-se-ia o princípio ne bis in idem – cfr. A. Robalo Cordeiro, Escolha e medida da pena, in Jornadas de Direito Criminal, CEJ, pág. 272.

Assim, é pela dimensão da culpa – que a pena não pode ultrapassar – que se vai determinar o limite superior da pena, como impõe o nº 2 do Art.º 40º.

Este trecho legal verte o princípio geral e fundamental de que o Direito Penal é estruturado com base na

culpa do agente, comungando da defesa da dignidade da pessoa humana, com expressão constitucional.

Há que tomar em linha de conta, também, as exigências de prevenção geral que traçam uma moldura interior, a situar no limite da culpa.

E será dentro da moldura da prevenção geral que se fixará a pena a aplicar, considerando as necessidades de prevenção especial, isto é, atendendo às exigências de ressocialização e reintegração do agente.

Assim se pretende proporcionar uma dupla função às penas a aplicar: por um lado, a justiça e adequação ao caso concreto; por outro lado, a suficiência em ordem a desmotivar a generalidade das pessoas de seguirem ou enveredarem por comportamentos criminosos semelhantes.

Concretizando,

- devem ser considerados o grau de ilicitude do facto – que se afigura relativamente reduzido, atenta a natureza da arma detida e o uso feito da mesma – a intensidade do dolo – que é directo – os sentimentos manifestados no cometimento do crime, os motivos que o determinaram – nenhum, objectivamente justificável – e bem assim as consequências do crime – do qual não advieram quaisquer outras consequências danosas, que não o desvalor imanente à violação da norma;

- relativamente à prevenção geral - defesa da ordem jurídica, necessidade da pena - há que ter em conta a frequência destes crimes e a gravidade dos seus efeitos, que fazem perigar o bem comunitário que é a segurança, bem como o sentimento da sociedade em torno deste tipo de ilícitos, o que abona em desfavor do arguido.

- ao nível da prevenção especial, e face aos elementos apurados no processo, inelutavelmente não se podem olvidar os antecedentes criminais do arguido, que evidenciam a caracterização de uma personalidade insensível aos valores dominantes, que não consegue realizar, o que contra si milita e reclama especiais necessidades de prevenção.

Assim, considerando estes elementos e ponderando as necessidades de reprovação, de prevenção geral e especial que o caso reclama, revelando a culpa do arguido e contendo-se nos seus limites, afigura-se-me justo e equilibrado aplicar, pela prática do crime de crime de detenção de arma proibida pena de sete meses de prisão.

\*\*\*

Esta pena não deverá ser substituída por multa – mais que não seja, porquanto valem as considerações já expandidas para o afastamento da aplicação de tal pena, que aliás se entende ser apenas de aplicar

quando se cuide de crime punível apenas com pena de prisão e o Tribunal entenda que, in casu, deva a mesma ser de substituir por pena de multa – nem pela prestação de trabalho a favor da comunidade, por se entender que tal pena, ante as evidenciadas falhas de inserção social do arguido, em nada as colmata, não acudindo à sua ressocialização.

Certo é que, não se olvida o Tribunal do historial de crimes cometidos pelo arguido, sucessivamente censurados e sancionados com a reacção penal, em cada momento, considerada adequada e mais eficaz.

As últimas penas aplicadas ao arguido não deixando de constituir um crescendo de gravidade, demonstram bem que tem o Tribunal vindo a dirigir àquele cada vez maior censura, sendo a última condenação averbada, de prisão, suspensão, que em nada o determinou a alterar a sua conduta e adoptar postura conforme ao Direito, ainda que pendendo sobre ele a ameaça da sua execução.

Claramente a suspensão da presente pena ficaria aquém do seu desiderato de prevenção, pelo se não pode sustentar um juízo de prognose favorável, que estribe a opção pela mesma, como o demonstra a personalidade do arguido e a sua conduta.

Ante a já constatada falência dos seus desideratos punitivos, manifestamente, se conclui que as finalidades da pena se não realizam pela simples censura do facto e ameaça de execução da pena adejando sobre o arguido.

Termos em que, não deverá a execução da pena de prisão ora aplicada ser suspensa, devendo o seu cumprimento ocorrer de modo efectivo, sendo certo que se não antolha, na senda de ressocialização do arguido e interiorização da natureza proibida da sua conduta, qualquer benefício na execução da mesma com obrigação de permanência na habitação, a que acresce a circunstância de que o arguido, mostrando indiferença à sua situação jurídico-penal, tampouco compareceu em audiência, local onde poderia prestar o seu eventual consentimento.

\*\*\*

(...)"

O Tribunal a quo teve, assim, em atenção todos os elementos disponíveis que interessavam em sede de escolha e de graduação da pena, sendo avaliada a conduta do arguido em função dos parâmetros legais, que foram respeitados, nada havendo a acrescentar relativamente aos argumentos já aduzidos na fundamentação utilizada para a escolha e determinação da medida da pena em relação ao crime por que foi condenado que justifique a respetiva alteração, pois que a mesma se mostra criteriosa, adequada e proporcional.

Na verdade, o grau de ilicitude do facto é relativamente diminuto, o dolo é intenso porque directo e as exigências de prevenção geral e especial são elevadíssimas, pelo que o quadro completo do ilícito criminoso cometido exigia a aplicação de pena de prisão, nos termos em que foi aplicada.

Em suma, sopesando todas as apontadas circunstâncias atendíveis, afigura-se-nos que a pena aplicada ao recorrente se apresenta como necessária para satisfazer as finalidades da punição, não excedendo o limite estabelecido pela medida da culpa, pelo que não se apresenta desproporcionada, expressando uma correcta e adequada valoração das circunstâncias atendíveis.

Resulta, pois, da sentença recorrida que o Tribunal a quo seguiu correctamente o procedimento e as operações de determinação da pena concreta e observou os princípios gerais que lhe devem presidir, pelo que é de manter a pena aplicada, improcedendo o recurso neste conspecto.

V

Em vista do decaimento parcial no recurso interposto, não há lugar a tributação – cfr. artigos 513º, nº 1, do Código de Processo Penal.

VI

Decisão

Nestes termos acordam em:

A) - Conceder parcial provimento ao recurso interposto pelo arguido BC e, em consequência:

- Alterar o ponto “10” dos factos dados como provados constante da decisão recorrida que passará a ter a seguinte redacção: “Por decisão proferida em 28.10.2016, no processo n.º 654/13.8PALGS, do Juízo Central Criminal de Portimão, o arguido foi condenado pela prática, em 06.10.2013, de um crime de detenção de arma proibida, um crime de ameaça e um crime de homicídio na forma tentada, na pena de cinco anos de prisão, suspensa na sua execução, por igual período de tempo.”;

- Manter no mais a sentença recorrida nos seus precisos termos;

B) - Não haver lugar a tributação.

[Texto processado e integralmente revisto pela relatora e assinado electronicamente por ambos os subscritores (cfr. artigo 94º, nºs 2 e 5, do Código de Processo Penal)]

Évora, 08.02.2022

Maria Filomena Valido Viegas de Paula Soares

J. F. Moreira das Neves

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