

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA | PENAL**Acórdão**

Processo	Data do documento	Relator
940/17.8PBBERG.S1	11 de maio de 2022	Helena Fazenda

DESCRITORES

Recurso per saltum > Cúmulo jurídico > Pena única > Medida concreta da pena

SUMÁRIO

I - As penas correspondentes a crimes que se encontrem numa relação de concurso efetivo e/ou real devem ser cumuladas juridicamente, e isto independentemente de o conhecimento desse concurso poder vir a ser superveniente. Daí que o art. 78.º, do CP mande aplicar as regras do art. 77.º (regras da punição do concurso) ao conhecimento superveniente do concurso.

II - O condenado tem assim direito à pena única, resultante da soma jurídica das penas parcelares correspondentes aos crimes por si cometidos, desde que estes concorram efetivamente ou realmente entre si. Assim é, independentemente de o concurso ser conhecido num mesmo ou em vários processos, desde que todas as penas correspondam a crimes cometidos antes do trânsito em julgado da primeira condenação.

III - Na pluralidade de infração, a regra é, pois, a de que o concurso de crimes dará lugar ao concurso de penas, por contraposição à sucessão de crimes que dará lugar à sucessão de penas, na nomenclatura de Cavaleiro Ferreira quanto

ao “concurso de penas”.

IV - A pena única determina-se dentro de uma moldura penal de cúmulo, casuisticamente encontrada após fixação de todas parcelares integrantes de uma determinada adição jurídica de penas. E na fixação da pena única, aditiva das penas correspondentes aos crimes concorrentes, o tribunal procede à reavaliação dos factos em conjunto com a personalidade do arguido (art. 77.º, n.º 1, do CP), o que exige uma especial fundamentação na sentença, a fixar “em função das exigências gerais de culpa e de prevenção”.

V - Em suma, a decisão sobre o cúmulo de penas pressupõe a prévia identificação do concurso efetivo de crimes e a fixação das correspondentes penas parcelares, de acordo com os critérios legais e constitucionais de determinação da pena.

VI - O STJ, no acórdão n.º 9/2016 (AUJ), de 28-04-2016, fixou jurisprudência no sentido de que: "O momento temporal a ter em conta para a verificação dos pressupostos do concurso de crimes, com conhecimento superveniente, é o do trânsito em julgado da primeira condenação por qualquer dos crimes em concurso".

“Os crimes cometidos posteriormente a essa decisão transitada, constituindo assim uma solene advertência que o arguido não respeitou, não estão em relação de concurso, devendo ser punidos de forma autónoma, com cumprimento sucessivo das respectivas penas”.

Acordam na 3.^a Secção Criminal do Supremo Tribunal de Justiça:

I. Relatório

1. No Processo Comum Coletivo n.º 940/17...., do Juízo Central criminal ... (Juiz ...), foi proferido acórdão cumulatório de penas a condenar o arguido AA na pena única de 11 anos e 6 meses de prisão.

O arguido encontra-se preso, desde 28.06.2021, em cumprimento da pena aplicada no processo n.º 227/15....**[1]**.

2. Inconformado, recorreu o arguido, concluindo:

“a) Para a determinação da moldura abstrata aplicável ao cúmulo jurídico, nos termos dos artigos 77.º, n.º 1 e 78.º do CP, não devem concorrer as decisões condenatórias cujas penas tenham sido declaradas extintas;

b) A não ser assim, violou o Tribunal a quo, as normas constantes dos artigos 77.º, n. os 1 e 2 e 78.º do CP;

c) A moldura abstrata corrigida, para efeitos de aplicação da pena única ao caso, em consequência do cúmulo jurídico, deverá ser de 23 anos e 3 meses (limite máximo) e quatro anos e três meses (limite mínimo);

d) Caso assim não se entenda, na fixação da pena única aplicável ao caso o

Tribunal a quo deveria ter efetuado o desconto das penas declaradas extintas, nos termos do artigo 81.º do CP, sob pena da sua violação;

e) Consideramos também que a pena de 11 anos e 6 meses aplicada ao arguido neste cúmulo é exagerada e desequilibrada, devendo o Venerando Tribunal diminuir substancialmente;

f) Exagerada porque a pena única de 11 anos e 6 meses de prisão aplicada ao arguido no acórdão de que se recorre é ligeiramente inferior a 50% do valor da moldura penal máxima abstrata aplicável, sem o Tribunal a quo demonstre a necessidade de uma punição tão severa da conduta global do arguido;

g) Desequilibrada porque a pena única aplicada ao arguido não é proporcional à gravidade e ao tipo de crimes cometidos pelo arguido, mesmo quando apreciada na globalidade, uma vez que as infrações praticadas pelo arguido não são aquelas que mais alarme social provocam;

h) A escolha da medida da pena aplicada ao arguido pelo Tribunal a quo deveria ter tido em conta as exigências de prevenção proporcionais e adequadas à prática dos crimes da natureza e dimensão dos que foram cometidos pelo arguido (cfr. artigo 71.º, n.º 1 e 2 do CP e artigo 1.º do CPP) das penas pelas quais foi condenado, sendo que a escolha deveria ter recaído por uma pena única de medida proporcional aos factos e crimes praticados pelo arguido (cfr. artigo 77.º n.os 1 e 2 do CP), o que não aconteceu.

DO PEDIDO

TERMOS EM QUE E NOS DEMAIS DE DIREITO SE REQUER MUITO
RESPEITOSAMENTE A V/ EXA.

QUE ADMITAM O PRESENTE RECURSO DE REVISTA E, EM CONSEQUÊNCIA, O TRIBUNAL AD QUEM o julgue totalmente procedente e, conseqüentemente, reduzindo, substancialmente, a pena aplicada ao arguido

3. O Ministério Público respondeu ao recurso pronunciando-se no sentido da improcedência, concluindo:

“1º) - O Recorrente, como primeiro argumento, defende que, para a determinação da moldura abstrata aplicável ao cúmulo jurídico, nos termos dos artigos 77.º, n.º 1 e 78.º do CP, não devem concorrer as decisões condenatórias cujas penas tenham sido declaradas extintas, isto é, o proc. nº 96/16.... do ..., Juiz ... e proc. nº484/17.... do ..., Juiz

2º) - Dispõe o art.º 77.º/1 do CP que “quando alguém tiver praticado vários crimes antes de transitar em julgado a condenação por qualquer deles é condenado numa única pena. Na medida da pena são considerados, em conjunto, os factos e a personalidade do agente”.

3º) - Sendo as penas aplicadas umas de prisão e outras de multa, a diferente natureza destas mantém-se na pena única resultante da aplicação deste critério (art.º 77.º/3 do CP). Penas de diferente natureza, para efeitos deste preceito, são somente as penas principais, de prisão e de multa, (vide Acórdão do TRP de 15/11/2018 proc. 252/11.0JAAVR.1.P1.S1; veja-se ainda Dra. Maria João Antunes, Revista de Legislação e Jurisprudência, Ano 144, n.º 3992, 2015, p. 416.) Por conseguinte, se à condenação anterior corresponder uma pena de substituição, a pena única conjunta há-de formar-se a partir da pena de prisão substituída.

4º) - Hoje é uniforme o entendimento de que, estando os crimes numa relação de concurso e estando a decorrer o período de suspensão, deverá a pena de prisão substituída concorrer para a determinação da pena única, nos termos do art.º 77.º do CP (vide o Ac. STJ de 12/07/2018, proc.281/14.2PBBJA.S1; Acs. de 04/11/2015, no proc. 1259/14.1T8VFR.S1, rel. Cons. Manuel Matos, e de 14/05/2009, no proc. 6/03.8TPLSB.S1, da 3.ª Secção, rel. Cons. Armindo Monteiro, bem como a numerosa jurisprudência neles citada).

5º) - Constitui jurisprudência do STJ que às penas principais, de prisão ou de multa, que estejam cumpridas devem estas ser consideradas nas operações de cúmulo, procedendo-se ao respectivo desconto na pena única, como decorre expressamente dos art.ºs 78.º/1, parte final, e 81.º do CP [cfr. o Acórdão do STJ de 18/10/2017, no Proc.8/15.1GAOAZ.P1.S1, Relator Cons. Raul Borges].

6º) - O mesmo deve suceder também nos casos de aplicação de pena de multa de substituição (art.º 45.º/1 do CP), cujo cumprimento não determina a extinção da pena de prisão (principal). (Ac. STJ, Proc.º nº 1205/15.5T9VIS.S1, de 13/02/2019, Rel. Cons. Lopes da Mota.)

7º) - Em face da nova redação do art.º 78.º/1 do CP a impor que “a pena que já tiver sido cumprida [seja] descontada no cumprimento da pena única aplicada ao concurso de crimes” (Lei 59/2007), a coerência interna do sistema obriga a que o desconto deva abranger todas as penas cumpridas, incluindo as penas de substituição.

8º) - Como refere Dra. Maria João Antunes (Consequências Jurídicas do Crime, Coimbra Editora, 2013, pág. 60), embora questionando a diferença de tratamento das diversas penas de substituição “esta eliminação leva, à partida, a uma extensão dos casos de determinação da pena superveniente da pena,

sem que deva admitir-se, no entanto, uma tal determinação quando a pena anterior já esteja prescrita (artigo 122.º do CP). (...) Se se entender que a parte final do n.º 1 do artigo 78.º do CP não é meramente redundante face ao disposto no artigo 81.º, n.ºs 1 e 2, do mesmo código, tal significará que entrarão na determinação da pena única as penas já cumpridas (...), mas já não penas entretanto extintas (artigos 57.º, 43.º, n.º 6, e 59.º, n.º 3, do CP) ou prescritas (...).”

9º) - Esta solução parece harmonizar-se com o defendido por Figueiredo Dias in *Direito Penal Português - As Consequências Jurídicas do Crime*, 1993, (p. 300-301) e nesta linha de entendimento, em 1995 foi consagrado o critério previsto no art.º 81.º/2 d CP, que passou a dispor que “se a pena anterior e a posterior forem de diferente natureza, é feito na nova pena o desconto que parecer equitativo.”

10º) - In casu fazem parte do cúmulo jurídico as penas aplicadas nos proc.ºs 2219/14...., 96/16...., 227/15...., 484/17....,1305/15.... e nestes autos 940/17...., atento o disposto nos art.ºs 77.º/1 e 78.º/1 do CP, por se encontrarem numa situação de concurso, só que as penas aplicadas nos procºs nº 96/16.... do ..., Juiz ... e proc. nº484/17.... do ..., Juiz ..., foram declaradas extintas, nos termos do art.º 57.º/1 do CP (vide fls. 728 a 740, , 694 a 713 e ... a 772).

11º) - A extinção da pena no proc.ºn.º96/16.... resultou do pagamento da pena de multa substitutiva da prisão e de não ter ocorrido qualquer das circunstâncias referidas no art.º 56.º do C. Penal.

12º) - A pena de prisão substituída por multa, deve ser efetuado o cúmulo jurídico com a pena de prisão (pena principal), independentemente de ter sido paga a multa de substituição, colocando-se, no caso de ter havido lugar a tal

pagamento, a questão ao nível da liquidação da respectiva pena única. No caso de pena cumprida é descontado na pena conjunta o tempo de cumprimento. (vide Acórdão do TRP, de 14/05/2008, www.dgsi)

13º) - A extinção da pena no proc. nº484/17.... resultou do cumprimento da pena de prisão, pelo que tal pena pode ser descontada na pena única, nos termos do art.º 81.º/1 e 2 do CP, sendo de englobar no cúmulo jurídico.

14º) - Em face do exposto, as penas aplicadas no proc.ºn.º96/16.... e proc. nº484/17...., podem, assim, ser englobadas no cúmulo jurídico efectuado, pelo que deve o Tribunal “ad quem” manter o Acórdão recorrido declarando improcedente o recurso intentado por falta de fundamento, nesta parte.

15º) - O Recorrente defende como segundo argumento de recurso que, face à matéria de facto dada como provada a pena única deve ser fixar em patamar inferior, porém sem razão.

16º) - Está o arguido condenado pela prática de um total de dezassete crimes - 2 (dois) crimes de roubo, 1 (um) crime de violência apos subtração, 14 (catorze) crimes de furto simples (13 consumados e 1 tentado) - o que impõe a conclusão de estarmos perante uma homogeneidade absoluta dos bens jurídicos atingidos pelas suas condutas e, em certa medida, uma certa tendência criminosa.

17º) - Por via da prática em autoria material, em concurso real, de um total de dezassete crimes punidos com penas de prisão que, em soma material, atingiram os 24 anos e três meses e que oscilaram entre os 3 meses e os 4 anos e 9 meses.

18º) - A medida concreta da pena do concurso é determinada, tal como a das

penas singulares, em função da culpa e da prevenção – art^{os}. 40.^o e 71.^o, do CP –, mas levando em linha de conta o critério específico da «consideração em conjunto dos factos e da personalidade do agente» previsto no art.^o 77.^o/1, segundo segmento, do CP.

19^o) - In casu, tanto as exigências de prevenção, geral e especial, como a culpa são em grau elevado, a exigir, e a viabilizar, pena que reafirme solenemente a validade de vigência dos valores infringidos e constitua sério estímulo ao recorrente de reaproximação ao dever-ser jurídico-penal.

20^o) - Na pena única foi considerado a gravidade do ilícito global é muito acentuada; os bens jurídicos ofendidos são múltiplos e diversificados: o património e a liberdade pessoal; a prática dos crimes está compreendida entre 22/10/2014 e 21/06/2017; o grau de violação dos bens jurídicos não é reduzido; a culpa do recorrente, lato sensu, é elevada, denotando a imagem global dos factos firme e prolongada intenção de delinquir.

21^o) - Na sua relação com a personalidade unitária do recorrente, o conjunto dos factos revela propensão criminosa para a prática crimes contra a propriedade, pois, para além dos processos em concurso, tem averbado no seu CRC 8 (oito) condenações por um total de 18 ilícitos, correspondentes a 13 (treze) crimes de roubo (simples e agravados), 2 (dois) de furto (simples e qualificado), 1 (um) de dano, 1 (um) de falsidade de testemunho e 1 (um) de tráfico de estupefacientes, factos praticados entre dezembro de 2006 e abril de 2018.

22^o) - O que, tudo, revela uma personalidade profundamente refractária ao dever-ser jurídico penal, que das penas aplicadas até ao momento nenhuma – desde penas de multa a penas de substituição da prisão, passando por penas

de prisão efectivamente cumpridas – foi capaz de fazer o recorrente arrepiar caminho da prática de ilícitos.

23º)- O quadro que se desenha é, pois, de culpa acentuada – a suscitar forte censurabilidade da conduta –, de ilicitude significativa – a exigir decidida reafirmação por via das penas dos valores penais infringidos – e de resistência do Recorrente ao dever-ser jurídico-penal e de necessidade de contra motivação criminógena – a reclamar pena única que efectivamente o reaproxime do respeito daqueles valores.

24º) - O que, numa moldura abstracta de 4 anos e 9 meses de prisão a 24 anos e 3 meses, bem justifica a pena única de 11 anos e 6 meses de prisão aplicada pelo Tribunal “a quo” que o Tribunal “ad quem” deve confirmar.

Nestes termos, julgamos que o presente recurso não merece provimento devendo ser considerado improcedente e mantida na íntegra a decisão de revogação da suspensão da execução da pena aplicada ao arguido.

Porém, V^ª. Exas. como sempre, farão a costumada * JUSTIÇA!”

4. No Supremo Tribunal de Justiça, o Senhor Procurador-Geral Adjunto emitiu fundamentado parecer sufragando a posição do Senhor Procurador da República, unicamente com a discordância relativa à medida concreta da pena única, que entende dever ser fixada em 9 anos e 6 meses de prisão.

Neste sentido, invoca que (...) A moldura abstracta do cúmulo tem um mínimo de 4 anos e 9 meses de prisão e um máximo de 24 anos e 3 meses de prisão (artigo 77.º, n.º 2, do Código Penal).

Exceptuando os mais remotos crimes de roubo e de violência após subtracção [que integram a categoria de criminalidade especialmente violenta (artigo 1.º, alínea I), do Código Penal)], o ilícito global é composto por crimes de furto simples, um dos quais na forma tentada, de bens de valores pouco elevados (champôs, amaciadores, chocolates, produtos de cosmética, cremes dermatológicos, etc.), perpetrados entre 2016 e 2017, todos eles motivados pela «dependência do consumo de estupefacientes» por parte do recorrente.

Para a caracterização da personalidade do recorrente e com reflexo positivo nas exigências de prevenção especial há que destacar - conforme consta do acórdão recorrido - que o mesmo revela «consciência crítica (...) quanto ao desvalor das suas condutas», «tem vindo a efectuar esforços no sentido de manter maior estabilidade pessoal, a que não é alheio o facto de se encontrar, desde 23.03.2020, afecto à Unidade Livre de Drogas (ULD), mantendo-se abstinente do consumo de drogas», participa com outros reclusos em «tarefas de limpeza e manutenção» e desenvolve «actividade laboral para a empresa de serralharia P...».

Contrariamente ao entendimento do tribunal colectivo ... (de que também comunga o Ministério Público na 1.ª instância), as exigências de prevenção geral, num ilícito global em que predominam pequenos crimes de furto (de natureza semi-pública), afiguram-se pouco acentuadas.

Sopesando este circunstancialismo à luz dos critérios emergentes do artigo 77.º, n.º 1, do Código Penal, não nos custa aceitar a redução da pena conjunta para os 9 anos e 6 meses de prisão.(...)”

5. Não houve resposta ao parecer e, não tendo sido requerida audiência, teve lugar a conferência.

II. Fundamentação

1. Quanto à matéria de facto, extrai-se que a decisão assentou no seguinte:

“(…)

AA, filho de BB e de CC, nascido em .../.../1990, natural de ..., ..., solteiro, residente no Bairro ..., ..., ..., ..., em ..., actualmente preso no estabelecimento prisional em cumprimento de pena.

Factos provados:

1.O arguido foi condenado:

1.1. No processo comum colectivo nº 2219/14.... do Juízo Central criminal ..., Juiz ..., por acórdão proferido em 18.11.2016, transitado em 29.06.2017, pela prática, em 22.10.2014, de um crime de roubo, p. e p. pelo artº 210º, nº 2, al. b), do CP, como co-autor material e reincidente, na pena de quatro anos e nove meses de prisão.

1.1.1. Respeita tal condenação aos seguintes factos:

O arguido e outro individuo, agindo em conjugação de esforços e comunhão de intentos, dirigiram-se a um individuo que circulava apeado na via pública e o

arguido AA exibiu-lhe e apontou-lhe uma navalha aberta e retirou-lhe do bolso um telemóvel, no valor de 250 €. De seguida, o outro individuo puxou o braço do ofendido e retirou-lhe um relógio de pulso, no valor de 800 €. Após, o arguido e individuo que o acompanhava e com ele juntamente actuava ausentaram-se do local, levando consigo os referidos bens, integrando-os no respectivo património.

Agiram o arguido e o individuo que o acompanhava de forma livre e consciente, em conjugação de esforços e intentos, cientes do caracter proibido da sua conduta. (certidão de fls. 680/693 verso)

1.2. No processo comum singular nº 96/16.... do Juízo Local Criminal ..., Juiz ..., por sentença proferida em 21.06.2018, transitada em julgado em 10.09.2018, pela prática, como co-autor, em 7.02.2016, de um crime de furto simples, p. e p. pelo artº 203º, nº 1, do CP, na pena de três meses de prisão e, pela prática, em 8.02.2016, de um crime de furto simples, p. e p pelo artº 203º, nº 1, do CP, na pena de três meses de prisão.

Em cúmulo jurídico, foi o arguido condenado na pena única de 5 meses de prisão, substituída por 150 dias de multa, à taxa diária de 5 €, pena essa entretanto declarada extinta.

1.2.1. Respeitam tais condenações aos seguintes factos:

No dia 7.02.2016, o arguido e um dois outros indivíduos, agindo em comunhão de esforços e intentos, dirigiram-se a um mini mercado e de um expositor aí existente retiraram vários champôs, amaciadores e máscaras para o cabelo, de valor não concretamente apurado, que fizeram seus.

No dia 8.02.2016 o arguido e os mesmos dois outros indivíduos dirigiram-se ao mesmo mini mercado e retiraram do expositor vários champôs, amaciadores e máscaras para o cabelo, e chocolates, no valor total de 170,83 €, que fizeram seus, sem procederem ao respectivo pagamento.

O arguido e os outros dois indivíduos que o acompanhavam agiram de forma livre e voluntária, mediante plano entre todos estabelecido, com o propósito concretizado de se apoderarem de bens, cientes do carácter proibido da sua conduta. (certidão de fls. 728 a 740)

1.3. No processo comum singular nº 227/15.... do Juízo Local Criminal ..., Juiz ..., por sentença proferida em 12.07.2018, transitada em 27.09.2018, pela prática, em 20.05.2015, de um crime de violência após a subtração, p. e p. pelo artº 211º, por referência ao artº 210º, nº 1, ambos do CP, como co-autor material e reincidente, na pena de um ano e dez meses de prisão;

1.3.1. Respeita tal condenação aos seguintes factos:

O arguido e um outro individuo, agindo em comunhão de esforços e conjugação de intentos, deslocaram-se ao interior de estabelecimento comercial e dele retiraram uma varinha mágica aí exposta, dissimulando-a no interior da roupa.

Porém, um funcionário do referido estabelecimento, apercebendo-se que algo se passava, abordou o arguido e o outro indivíduo, ordenando-lhes que devolvessem o mencionado artigo.

O arguido AA e o aludido indivíduo rodearam o referido funcionário, encurralaram-no contra a parede, ao mesmo tempo que o arguido lhe dizia que “precisava de roubar € 300,00 a € 400, mensais, pois tinha uma filha doente”.

Em seguida, o arguido disse ao referido funcionário: “ai de ti que digas alguma coisa, pois depois vamos entender-nos”, e este, receando pela sua integridade física, ficou inerte e o arguido aproveitou tal inércia para se pôr em fuga.

O arguido AA apoderou-se e fez sua a varinha mágica, no valor de cerca de €10,00, integrando-a na sua esfera patrimonial, em prejuízo do seu legítimo dono e em seu único e exclusivo proveito.

Quis o arguido, mediante superioridade numérica e ameaça, apoderar-se de um objecto que lhe não pertencia, o que efectivamente conseguiu.

Agiu de forma livre, voluntária e consciente, bem sabendo ser a sua conduta proibida e punida por lei. (certidão de fls. 716 a 724)

1.4. No processo comum singular nº 484/17.... do Juízo Local Criminal ..., Juiz ..., por sentença proferida em 13.09.2018, transitada em 15.10.2018, pela prática, em 14.02.2017, de um crime de furto, p. e p. pelo artº 203º, nº 1, do CP, como co-autor material, na pena de seis meses de prisão, entretanto declarada extinta pelo cumprimento.

1.4.1. Respeita tal condenação aos seguintes factos

O arguido e dois outros indivíduos, agindo mediante plano entre todos estabelecido e em comunhão de esforços, dirigiram-se, por 3 vezes, no dia 14.02.2017 a estabelecimento comercial e dele retiraram vários produtos que aí se encontravam expostos, no valor total de 148,10 €, que fizeram seus.

Agiram de forma livre, voluntária e consciente, com o propósito concretizado de

fazerem seus aqueles produtos, sabendo que agiam contra a vontade da respectiva proprietária e que a sua conduta era proibida e punida por lei. (certidão fls. 694 a 713).

1.5. No processo comum colectivo nº 1305/15.... do Juízo Central criminal ..., J..., por acórdão proferido em 14.01.2019, transitado em 13.02.2019, pela prática em 16.12.2015, de um crime de roubo, p. e p. pelo artº 210º, nº 1, do CP, na pena de dois anos e quatro meses de prisão.

1.5.1. Respeita tal condenação aos seguintes factos

O arguido abordou pessoa do sexo feminino que seguia apeada na via pública, solicitando-lhe um cigarro e, enquanto esta procurava no interior da sua bolsa o cigarro para dispensar ao arguido, este agarrou-lhe o pulso com força e introduziu uma mão no interior da bolsa, retirando o telemóvel da ofendida, de valor não inferior a 100 €, e, de seguida, lançou a mão a dois fios que a ofendida trazia ao pescoço, no valor de 45 €, e arrancou-lhes. De seguida, abandonou o local, fazendo seus os bens referidos.

Agiu o arguido de forma consciente e voluntária, com o propósito alcançado de se apropriar dos referidos objectos, bem sabendo que a sua conduta era proibida e punida por lei. (certidão de fls. 638/648)

1.6. Nestes autos 940/17...., por acórdão proferido em 25.11.2019, transitado em 7.01.2020, pela prática, em 6., 7, 13, 25, e 31, todos de Maio de 2017 e 6, 7 e 21, todos do mês de Junho de 2017, de dez crimes de furto, p. e p. pelo artº 203º, nº 1, na pena, por cada um deles, de um ano e quatro meses de prisão, e de um crime de furto simples, na forma tentada, na pena de um ano de prisão.

Em cúmulo jurídico foi o arguido condenado na pena única de seis anos de prisão.

1.6.1. Respeitam tais condenações aos seguintes factos:

No dia 06.05.2017, cerca das 23h26m, o arguido entrou na Farmácia ..., sita na Rua ..., em ..., e retirou artigos, no valor global de 225,55€, que se encontravam expostos, abandonando o local sem efectuar o pagamento.

No dia 07.05.2017, cerca das 22h06m, o arguido e outro individuo, em cumprimento de um plano que conjuntamente delinearam, dirigiram-se à Farmácia ..., com o propósito de aí se apoderarem de artigos expostos, fazendo-os seus, sem efectuarem o respectivo pagamento, e, uma vez no interior da farmácia, os arguidos retiraram dos expositores artigos, no valor global de 244,80€, abandonando o estabelecimento, sem que efectuassem o pagamento de tais artigos.

No dia 13.05.2017, pelas 00h14m, o arguido AA voltou a entrar na mesma farmácia, retirando dos expositores artigos de cosmética não concretamente apurados, sem que fizesse o respectivo pagamento.

No dia 25.05.2017, pelas 23h06m, o arguido AA voltou a entrar na mesma farmácia, retirando dos expositores artigos de cosmética não concretamente apurados, sem que fizesse o respectivo pagamento.

No dia 31.05.2017, cerca das 10h14m, o arguido AA e outro individuo, em cumprimento de um plano que conjuntamente delinearam, dirigiram-se à Farmácia ..., com o propósito de aí se apoderarem de artigos expostos, fazendo-os seus, sem efectuarem o respectivo pagamento. Após percorrerem as

diversas prateleiras, retiraram duas caixas de Ampolas Capilares de marca ... Dercos Neogenic, no valor de 96,10€ cada e, de seguida, fugiram sem efectuarem o respectivo pagamento. Um dos referidos artigos acabou por ser recuperado pelo agente da PSP.

Nesse mesmo dia (31.05.2017), por duas vezes mais, pelas 19h31m e pelas 23h14m, o arguido AA voltou a entrar naquela farmácia, retirando dos expositores os vários artigos, nos valores de 33,30 € e de 136,20 € fazendo-os seus, sem que efectuasse o respectivo pagamento:

No dia 06.06.2017, pelas 21h34m, o arguido AA dirigiu-se à mesma farmácia e, através do mesmo método, depois de entrar naquele estabelecimento, que se encontrava aberto ao público, apoderou-se de dois cremes para bebé da marca ..., no valor de 33,00€ cada.

Nesse mesmo dia (06.06.2017) pelas 23h19m, o arguido AA voltou ao mesmo local, na companhia de outro individuo, tendo retirado das prateleiras expositoras, com o propósito de fazer seus, dois cremes de marca ..., no valor unitário de 13,45€ cada, após o que se pôs em fuga, sem efectuar o pagamento desses artigos.

No dia 07.06.2017, pelas 22h47m, o arguido AA voltou a entrar na mesma farmácia, retirando dos expositores artigos de cosmética não concretamente apurados, sem que fizesse o respectivo pagamento.

No dia 21.06.2017, pelas 11h38m, o arguido AA entrou na Farmácia ... com o propósito de se apoderar de produtos de cosmética sem efectuar o respectivo pagamento. Uma vez no seu interior, retirou dos expositores artigos de tal natureza, não concretamente apurados; porém, no momento em que se

prestava a abandonar a farmácia, foi interpelado por funcionários daquela farmácia, sendo que, nesse instante, largou tais artigos que tinha em sua posse e fugiu.

O arguido actuou do modo descrito, com o propósito concretizado de fazer seus os mencionados artigos, bem sabendo que os mesmos não lhes pertenciam e que ao levá-los consigo, sem que efetuasse o respectivo pagamento, actuava contra a vontade do legítimo dono.

O arguido actuou de forma deliberada, livre e consciente, bem sabendo que as suas condutas eram proibidas e punidas por lei.

2. O arguido AA sofreu também as seguintes condenações:

2.1. No processo comum singular nº 46/16.... do Juízo Local Criminal, Juiz ..., por decisão proferida em 2.11.2016, transitada em julgado em 24.04.2017, pela prática, em 1.07.2016, de um crime de tráfico de diminuta gravidade, p. e p. pelo artº 25º do Dec-Lei 15/93, de 22 de Janeiro, na pena de 24 meses de prisão, suspensa na sua execução por igual período de tempo, pena essa entretanto declarada extinta, nos termos do artº 57º do CP;

2.2. No processo comum singular nº 94/16.... do Juízo Local Criminal ..., Juiz ..., por sentença proferida em 1.06.2017, transitada em 6.09.2017, pela prática, em 9.02.2016, de um crime de furto, p. p. pelo artº 203º, nº 1, do CP, na pena de 150 dias de multa, à taxa diária de 5 €, pena essa entretanto declarada extinta.

3. O arguido foi também condenado no processo comum colectivo nº 1234/18...., por acórdão proferido em 27.02.2019, transitado em 29.03.2019,

pela prática, em 18.04.2018, de um crime de falsidade de testemunho, p. e p. pelo artº 360º, nº 1, do CP, na pena de oito meses de prisão, pena essa entretanto declarada extinta

4. Por decisões transitadas em datas anteriores à data da prática dos factos objecto das condenações referidas em 1. e 2., o arguido AA foi condenado:

- por acórdão de 23.10.2007, transitado em julgado em 12.11.2007, no processo comum colectivo n.º 164/07...., da extinta ..., foi condenado pela prática, em 27.02.2007, de um crime de roubo simples, na pena de 9 meses, cuja execução foi suspensa por 1 ano;

- por acórdão de 27.02.2008, transitado em julgado em 14.04.2008, no processo comum colectivo n.º 8257/07...., da extinta ..., foi condenado pela prática, em 11.12.2006, de um crime de furto qualificado, na pena de 14 meses, cuja execução foi suspensa por igual período de tempo;

- por sentença de 20.06.2008, transitada em julgado em 10.07.2008, no processo comum singular n.º 1028/07.... condenado pela prática, em 30.10.2007, de um crime de dano simples, na pena 250 dias de multa à taxa de 4€, a qual se mostra extinta;

- por acórdão de 11.12.2008, transitada em julgado em 23.01.2009, no processo comum colectivo n.º 355/07..., foi condenado pela prática, em 05.02.2007, de um crime de roubo, na pena de 12 meses de prisão, cuja execução foi suspensa por igual período de tempo;

- por acórdão de 07.10.2008, transitado em julgado em 25.05.2009, no processo comum colectivo n.º 50/07...., foi condenado pela prática, em

10.09.2007, de um crime de roubo, na pena de 12 meses de prisão, cuja execução foi suspensa por igual período de tempo;

- por acórdão de 27.04.2009, transitado em julgado em 13.10.2009, no processo comum colectivo n.º 907/07...., do Juízo Central criminal ..., Juiz ..., foi condenado pela prática, nos dias 02.10.2007, 10.10.2007 e 11.10.2007, de 10 crimes de roubo, três deles agravado, e um crime de sequestro, na pena única de 5 anos e 4 meses.

Nestes autos[2], foi proferido acórdão cumulatório que englobou as penas nele aplicadas e as penas aplicadas nos processos n.ºs 355/07..., 50/07..., 164/07... e 8257/07..., tendo o arguido sido condenado na pena única de 7 anos de prisão.

Beneficiou o arguido de liberdade condicional com efeitos reportados a 06.07.2014, por decisão de 12.12.2014, proferida no processo de LC n.º 1255/10.... do ... Juízo do T.E.P. do Porto, a qual foi revogada por decisão de 15.02.2018, transitada em julgado;

5. Mais se provou:

O processo de desenvolvimento do arguido AA decorreu no seio do agregado de origem, num núcleo familiar, constituído pela mãe, dois irmãos e a avó materna, o qual foi condicionado pela violência doméstica e posterior ausência da figura paterna e pela negligência parental, nomeadamente ao nível da imposição de regras e limites. Na sequência de um novo relacionamento afectivo da progenitora, o núcleo familiar autonomizou-se. No entanto, esta relação foi também marcada pela violência doméstica e AA acabaria por reintegrar sozinho o agregado da avó materna, aos 11 anos.

Nesta fase, a avó passou a assumir-se como principal figura de referência afectiva e educativa, com quem o arguido mantinha fortes laços afetivos, e que viria a falecer em 2008.

Após o falecimento da avó, AA voltou para junto da progenitora que à data vivia com o respetivo companheiro, uma filha fruto desta relação e um irmão mais velho do arguido, residente no Bairro ..., local conotado com problemáticas sociais e com criminalidade associada ao tráfico de estupefacientes.

O seu percurso escolar foi pautado pelo elevado absentismo e pelo abandono precoce do sistema de ensino após conclusão do 6.º ano de escolaridade, Iniciou o consumo de estupefacientes por volta dos 14 anos de idade, com evolução para drogas de maior poder aditivo aos 16 anos (heroína e cocaína), o que associado à perda de referências afectivas, pessoais e sociais e à ligação com pares conotados com a prática de comportamentos antissociais, desencadeou os comportamentos delinquentes subjacentes aos primeiros contactos com o sistema de justiça, no âmbito de medidas na comunidade e à primeira reclusão, aos 18 anos de idade.

Em meio livre, AA nunca exerceu qualquer atividade profissional regular, bem como apesar dos períodos de elevada instabilidade associada ao consumo de estupefacientes, nunca iniciou qualquer tratamento especializado.

O arguido AA foi detido em 01.04.2008, à ordem do processo 907/07.... e manteve-se em situação de reclusão de forma ininterrupta, até ao dia 06.07.2014, data em que foi restituído à liberdade.

Durante o cumprimento da pena, após alguma resistência inicial, ingressou e

concluiu com sucesso o programa de apoio a reclusos toxicodependentes.

Após ter saído em liberdade condicional, em 6.07.2014, reintegrou o agregado familiar de origem constituído pela mãe, novo companheiro e dois irmãos, residentes no anterior meio comunitário de inserção. A dinâmica familiar continuava a ser caracterizada como pouco funcional e o suporte e retaguarda disponibilizado a AA limitava-se ao apoio habitacional pelo que, face à sua inatividade, vivenciava uma situação económica de elevada precariedade.

No período temporal a que se reportam os factos objectos das condenações referidas os em 1. e 2., AA havia retomado o consumo de estupefacientes, o que motivou a ruptura das relações familiares.

Mantinha-se sem qualquer ocupação profissional regular, organizando o seu quotidiano em função das necessidades inerentes à dependência de estupefacientes.

Após algum tempo em que pernoitou na rua, AA passou a residir com uma namorada, também ela com contactos com a justiça, tendo cumprido pena de prisão no E.P.

Em 13 de julho de 2017 deu entrada no Estabelecimento Prisional ... à ordem do processo n.º 2219/14...., tendo sido transferido para o Estabelecimento Prisional ... em 2 de Maio de 2018.

AA cumpriu de 28.05.2018 a 22.08.2019 o remanescente da pena aplicada no processo 907/07.....

O condenado cumpre, presentemente, desde 28.06.2021, a pena de prisão

aplicada no processo nº 227/15.....

Relativamente ao seu percurso criminal, AA demonstra consciência crítica da ilicitude dos seus atos e do respetivo impacto nas vítimas, contextualizando o seu percurso disfuncional na dependência de estupefacientes e no convívio com o grupo de pares com a mesma problemática e historial criminal.

No seu último percurso prisional ainda que se saliente o registo de várias medidas disciplinares, a última uma repreensão escrita por factos ocorridos em 24.07.2021, AA tem vindo a efetuar esforços no sentido de manter maior estabilidade pessoal, a que não é alheio o facto de se encontrar, desde 23.03.2020, afeto à Unidade Livre de Drogas (ULD), mantendo-se abstinente do consumo de drogas.

Nesta unidade para além de participar, juntamente com outros reclusos, nas tarefas de limpeza e manutenção do espaço, desenvolve atividade laboral para a empresa de serralharia “P...”.

No exterior, dispõe da retaguarda da progenitora e dos irmãos, que continuam disponíveis para o receber em meio livre.

No exterior, dispõe da retaguarda da progenitora e dos irmãos, que continuam disponíveis para o receber em meio livre.

(...)

Como decorre das disposições conjugadas do disposto no artº 77º, nº 1, e 78º do CP, pressuposto para o conhecimento superveniente do concurso e o cúmulo jurídico das penas é a prática pelo agente de diversos crimes antes do trânsito

em julgado da condenação por qualquer deles.

É hoje pacífico o entendimento segundo o qual o concurso de infrações não dispensa que os vários crimes tenham sido praticados antes de ter transitado em julgado a pena imposta por qualquer uma delas, representando o trânsito em julgado de uma condenação penal o limite temporal intransponível no âmbito do concurso de crimes, excluindo-se da pena única os praticados posteriormente.

Os crimes referidos em 1. em 2 supra foram praticados em datas anteriores ao trânsito em julgado da condenação por qualquer deles, tendo ocorrido o primeiro trânsito em julgado em 24.04.2017 (no processo 46/16....), encontrando-se, deste modo, em relação de concurso, sendo o conhecimento deste superveniente, verificando-se os pressupostos previstos no artº 78º, nº 1 e 2 do C.P.

Já o crime pelo qual foi condenado no processo comum colectivo nº 1234/18...., referido em 3. supra, praticado em 18.04.2018, não está em relação de concurso com aqueles, posto que praticado após o trânsito em julgado das condenações proferidas nos processos 46/16.... 2219/14.....

As condenações sofridas pelo arguido enunciadas em 4. supra foram por decisões transitadas em julgado em data anterior à data dos factos dos ilícitos referidos em 1. e 2. Supra.

O concurso de crimes constituiu pressuposto do cúmulo jurídico de penas, mas tal não significa que todas as penas dos crimes em concurso devam ser cumuladas.

Não se incluirá no cúmulo jurídico a efectuar a pena de multa aplicada no processo nº 94/16...., referido em 2.2., dada a sua distinta natureza, nos termos do disposto no artº 77º, nº 3, do CP, sendo que a mesma se mostra já extinta.

De igual modo se não incluirá a pena aplicada no processo comum singular nº 46/16...., referida em 2.1., uma vez que a pena de prisão aí aplicada, suspensa na sua execução, foi já declarada extinta, nos termos do artº 57º do CP.

Não obsta, também como é sabido, ao cúmulo jurídico de pena, a circunstância de as penas parcelares de prisão terem ficado suspensas na sua execução, caso o período de suspensão se encontre ainda a decorrer e a referida pena não tenha sido declarada extinta, conforme constituiu jurisprudência praticamente uniforme dos tribunais superiores, e constitui a solução compatível com a natureza da pena de prisão suspensa na sua execução (verdadeira pena de substituição da pena principal de prisão) - circunscrevendo-se o caso julgado à medida da pena parcelar principal concretamente aplicada - e também a que melhor se adequa ao princípio do unitarismo da pena e à avaliação global da personalidade do arguido e dos factos a que há que proceder no momento da escolha e determinação da pena única, com a ponderação, nessa altura, dos moldes de execução da pena dessa conjunta adequados às exigências de prevenção especial e geral.

Todavia, as penas suspensas anteriores que já tiverem sido declaradas extintas, nos termos do artº 57º, nº 1, do Código Penal, não são de considerar na formulação da pena única - cfr., entre outros, Acs do STJ de 4.06.98 e 25.09.08, ambos disponíveis na internet www.dgsi.pt (processos, respectivamente, nº 05P2247 nº 08P2818) e Paulo Dá Mesquita, O Concurso de Penas, Coimbra Editora, 1997, pag. 90, que a este propósito refere “ Nestas situações (em que a pena de prisão suspensa na sua execução é declarada extinta, por, decorrido o

período de suspensão, não ocorrerem motivos para a sua revogação), a paz jurídica do individuo derivada do trânsito em julgado do despacho que julgou a pena extinta, não pode ser prejudicada pelo facto de se ter conhecimento que aquela pena está em concurso com outra(s)”.

(...)

Assim, importa tão só proceder ao cúmulo das penas parcelares aplicadas nos processos referidos em 1. supra.

A pena unitária do concurso é determinada no âmbito de uma moldura penal abstracta que tem como limite mínimo a mais elevada das penas concretamente aplicadas aos vários crimes e como limite máximo a soma das penas parcelares aplicadas – cfr. nº 2 do artº 77º do CP.

No caso, a moldura penal a considerar é de quatro anos e nove meses a vinte e quatro anos e três meses de prisão.

Dentro dos limites da moldura penal abstracta, importa determinar a medida da pena conjunta do concurso, considerando as exigências da culpa e da prevenção, nos termos do art.º 71º do CP, reportada à imagem global dos factos e da personalidade do arguido neles documentada – artº 77º, nº 1, do CP.

Assim, pondera-se:

- a natureza e número dos crimes em causa, todos visando a apropriação de bens alheios, essencialmente crimes de furto e de roubo, estes como sabido que ofendem também bens jurídicos pessoais;

- o período temporal em que ocorreram os crimes em concurso, entre 22.10.2014 e 21.06.2017

- o valor pouco relevante dos bens apropriados em cada um dos ilícitos e, quanto aos crimes de roubo, a circunstância de as condutas adoptadas não terem atingido o grau de gravidade de outras subsumíveis no mesmo tipo de crime.

- os antecedentes criminais do arguido, designadamente por crimes de idêntica natureza, e o período de prisão que sofreu em data anterior à dos factos ilícitos em concurso.

Refira-se, ainda, as acentuadas necessidades de prevenção geral, quanto a todos os tipos de crime praticados, em particular os crimes que ofendem bens jurídicos pessoais, sabido o alarme e justificado repúdio que suscitam na comunidade.

São também elevadas as necessidades de prevenção especial, revelando a apreciação global dos factos e a personalidade do arguido neles espelhada que as advertências contidas nas condenações sofridas e o anterior período de privação da liberdade não constituíram elemento dissuasor do prosseguimento da actividade ilícita.

Pondera-se, por outro lado, a juventude do arguido à data das primeiras condenações sofridas, a circunstância de ter crescido e se desenvolvido em condições pessoais e familiares desfavoráveis, que contribuíram naturalmente para o abandono escolar precoce e para a falta de aquisição de competências profissionais e aquisição de hábitos de trabalho.

Pondera-se, ainda, a dependência do consumo de estupefacientes, que esteve na base da prática dos ilícitos em causa e a consciência crítica revelada pelo arguido quanto ao desvalor das suas condutas.

Por último, assinale-se, quanto ao seu comportamento prisional que, muito embora tenha registo de várias medidas disciplinares, a última uma repreensão escrita por factos ocorridos em 24.07.2021, o arguido AA tem vindo a efetuar esforços no sentido de manter maior estabilidade pessoal, a que não é alheio o facto de se encontrar, desde 23.03.2020, afeto à Unidade Livre de Drogas (ULD), mantendo-se abstinente do consumo de drogas.

Nesta unidade para além de participar, juntamente com outros reclusos, nas tarefas de limpeza e manutenção do espaço, desenvolve atividade laboral para a empresa de serralharia “P...”.

No exterior, dispõe da retaguarda da progenitora e dos irmãos, que continuam disponíveis para o receber em meio livre.

Ponderadas todas estas circunstâncias, considera-se adequada à culpa global do arguido e às exigências de prevenção geral de integração e especial de socialização, globalmente consideradas, reportadas à imagem global dos factos e da personalidade do arguido neles documentada, a aplicação ao arguido da pena única de onze anos e seis meses de prisão.

(...)

Pelo exposto, decidem os Juízes que compõem o Tribunal Colectivo condenar o arguido AA, em cúmulo jurídico das penas parcelares aplicadas nos processos 2219/14...., nº 96/16...., nº 227/15...., nº 484/17...., nº 1305/15.... e nestes autos

940/17...., referidos em 1.1. a 1.6. supra, na pena única de onze anos e seis meses de prisão.

(...)”

2. Sendo o âmbito do recurso delimitado pelas conclusões do recorrente, delas resultam as seguintes questões a apreciar:

2.1. As penas impostas nos processos 96/16.... e 484/17.... devem ser excluídas do cúmulo jurídico por já terem sido declaradas extintas, sendo de efetuar o respetivo desconto nos termos do artigo 81.º do Código Penal;

2.2 A pena única é manifestamente exagerada e desequilibrada e deve ser reduzida substancialmente.

3. As penas correspondentes a crimes que se encontrem numa relação de concurso efetivo e/ou real devem ser cumuladas juridicamente, e isto independentemente de o conhecimento desse concurso poder vir a ser superveniente, como sucede no caso presente. Daí que o artigo 78.º do CP mande aplicar as regras do artigo 77.º (regras da punição do concurso) ao conhecimento superveniente do concurso.

4. Dá nota Figueiredo Dias que “a generalidade das legislações manda construir para a punição do concurso uma pena única ou pena do concurso, desde logo justificável à luz da consideração - necessariamente unitária - da pessoa ou da personalidade do agente; e político-criminalmente aceitável à luz das exigências da culpa e da prevenção (sobretudo de prevenção especial) no processo de determinação e de aplicação de qualquer pena”[3]

5. Ainda segundo o Professor, a mera adição mecânica das penas faz aumentar injustamente a sua gravidade proporcional e abre a possibilidade de ser deste modo ultrapassado o limite da culpa. Pois se a culpa não deixa de ser sempre referida ao facto (no caso, aos factos), a verdade é que, ao ser aferida por várias vezes, num mesmo processo, relativamente ao mesmo agente, ela ganha um mesmo efeito multiplicador. (...) Por outro lado, uma execução fraccionada (...) opõe-se inexoravelmente a qualquer tentativa séria de socialização”[4].

6. Razões de culpa, de prevenção e da personalidade da pessoa justificam, pois, o cúmulo de penas. E lembra Cavaleiro de Ferreira que o cúmulo material de penas não só não é adotado na lei vigente, como nunca o foi por nenhum dos códigos penais precedentes[5].

7. O condenado tem assim direito à pena única, resultante da soma jurídica das penas parcelares correspondentes aos crimes por si cometidos, desde que estes concorram efetivamente ou realmente entre si. Assim é, independentemente de o concurso ser conhecido num mesmo ou em vários processos, desde que todas as penas correspondam a crimes cometidos antes do trânsito em julgado da primeira condenação.

8. Na pluralidade de infração, a regra é, pois, a de que o concurso de crimes dará lugar ao concurso de penas, por contraposição à sucessão de crimes que dará lugar à sucessão de penas, na nomenclatura de Cavaleiro Ferreira quanto ao “concurso de penas”[6].

9. A pena única determina-se dentro de uma moldura penal de cúmulo, casuisticamente encontrada após fixação de todas parcelares integrantes de uma determinada adição jurídica de penas. E na fixação da pena única, aditiva das penas correspondentes aos crimes concorrentes, o tribunal procede à

reavaliação dos factos em conjunto com a personalidade do arguido (artigo 77.º, n.º 1, do CP), o que exige uma especial fundamentação na sentença, a fixar “em função das exigências gerais de culpa e de prevenção”[7].

10. Em suma, a decisão sobre o cúmulo de penas pressupõe a prévia identificação do concurso efetivo de crimes e a fixação das correspondentes penas parcelares, de acordo com os critérios legais e constitucionais de determinação da pena.

11. O Supremo Tribunal de Justiça, no acórdão n.º 9/2016 (AUJ)[8], de 28-04-2016, fixou jurisprudência no sentido de que: "O momento temporal a ter em conta para a verificação dos pressupostos do concurso de crimes, com conhecimento superveniente, é o do trânsito em julgado da primeira condenação por qualquer dos crimes em concurso".

“Os crimes cometidos posteriormente a essa decisão transitada, constituindo assim uma solene advertência que o arguido não respeitou, não estão em relação de concurso, devendo ser punidos de forma autónoma, com cumprimento sucessivo das respectivas penas”[9].

12. No Acórdão de 7.03.2018, do Supremo Tribunal de Justiça, [10] sustenta-se que “O momento temporal decisivo para o estabelecimento de relação de concurso (ou a sua exclusão) é o trânsito em julgado de qualquer das decisões, sendo esse o momento em que surge, de modo definitivo e seguro (apenas questionável em sede de eventual recurso extraordinário de revisão), a solene advertência ao arguido.

O trânsito em julgado estabelece a fronteira, o ponto de referência ad quem, o limite até onde se pode formar/agrupar um conjunto de infracções em que seja

possível unificar as respectivas penas.

O trânsito em julgado obstará a que com essa infracção ou outras cometidas até esse trânsito, se cumulem infracções que venham a ser praticadas em momento posterior a esse mesmo trânsito, que funcionará assim como barreira excludente, não permitindo o ingresso no círculo dos crimes em concurso, dos crimes cometidos após aquele limite.

A primeira decisão transitada será assim o elemento aglutinador de todos os crimes que estejam em relação de concurso englobando as respectivas penas em cúmulo, demarcando as fronteiras do círculo de condenações objecto de unificação.

A partir desta data em função dessa condenação transitada deixam de valer discursos desculpabilizantes das condutas posteriores, pois que o arguido tendo respondido e sido condenado em pena de prisão por decisão passada em julgado, não pode invocar ignorância acerca do funcionamento da justiça penal, e porque lhe foi dirigida uma solene advertência, teria de agir em termos conformes com o direito.

Esta data marca, pois, o fim de um ciclo e o início de um novo período de consideração de relação de concurso para efeito de fixação de pena única. A partir de então, havendo novos crimes cometidos desde tal data, desde que estejam em relação de concurso, terá de ser elaborado com as novas penas um outro cúmulo e assim sucessivamente.

Concretizada a admonição na condenação transitada, encerrado um ciclo de vida, impõe-se que o arguido a interiorize, repense e analise de forma crítica o seu comportamento anterior, e projecte o futuro em moldes mais conformes

com o direito, de tal modo que, a sucumbir, iniciando um ciclo novo, reincidirá.

A partir da decisão condenatória que tiver em primeiro lugar transitado em julgado, os crimes cometidos depois da data do trânsito deixam de concorrer com os que os precedem, isto é, já não estão em concurso com os cometidos anteriormente à data do trânsito, havendo a separação nítida de uma "primeira fase", em que o agente não foi censurado, atempadamente, muitas vezes, há que reconhecê-lo, por deficiências, a vários níveis, do sistema de justiça, ganhando assim, o agente, confiança na possibilidade de outras prevaricações com êxito, sem intersecção da oportuna acção do sistema, de uma outra que se lhe segue, já após advertência de condenação transitada em julgado”.

13. Tomando em consideração o exposto, assente nos factos provados temos que, no caso dos autos, a data marco a partir da qual se define o concurso de crimes em causa assenta na decisão proferida no Processo nº 2219/14....., transitada em julgado em 29.06.2017.

Vejamos, então:

Quanto à não inclusão no cúmulo jurídico das penas declaradas extintas, nos processos 96/16.... e 484/17.... e ao respetivo desconto na pena única aplicada (artigo 81.º do Código Penal)

14. No processo comum 96/16.... o recorrente foi condenado em duas penas de 3 meses de prisão e, em cúmulo jurídico, na pena única de 5 meses de prisão, substituída por 150 dias de multa à razão diária de 5 euros, entretanto declarada extinta pelo pagamento.

15. No processo comum 484/17.... o recorrente foi condenado na pena de 6

meses de prisão, declarada extinta pelo cumprimento.

16. Como é sabido, sempre que há necessidade de reformular um cúmulo jurídico, por conhecimento superveniente de mais situações em concurso, os cúmulos anteriores, in casu, o cúmulo efectuado no processo 96/16...., são anulados readquirindo as penas parcelares a sua autonomia, na medida em que “não há cúmulos de cúmulos”[11].

17. Efetivamente, como bem refere o Senhor Procurador Geral Adjunto no STJ, “E assim é porquanto o «caso julgado relativo à formação do cúmulo jurídico entre as penas de um processo vale rebus sic stantibus, ou seja, nas circunstâncias que estiverem na base da sua formação. Se as circunstâncias se alterarem por afinal do concurso fazer parte outro crime e outra pena, há uma modificação que altera a substância do concurso e a respectiva moldura penal, com a conseqüente alteração da pena conjunta. Daí que, não subsistindo as mesmas circunstâncias ou elementos que presidiram à formação da primitiva pena única, o caso julgado em que esta se traduziu tenha de ficar sem efeito, adquirindo as penas parcelares nela contidas toda a sua autonomia para a determinação da nova moldura penal do concurso[12].

Por outro lado, a circunstância de algumas das penas em concurso, ainda que englobadas numa pena única decorrente de anterior cúmulo jurídico, se encontrarem cumpridas, não obsta à respectiva integração no cúmulo jurídico.

18. Com efeito, «a nova redacção do artigo 78.º, n.º 1, do Código Penal, introduzida em Setembro de 2007 [pela Lei n.º 59/2007, de 4 de Setembro], com a supressão do trecho “mas antes de a respectiva pena estar cumprida, prescrita ou extinta”, diversamente do que ocorria na redacção anterior, veio prescrever que o cúmulo jurídico seque a conhecimento superveniente de

novo crime, que se integre no concurso, não exclui, antes passa a abranger, as penas já cumpridas (ou extintas pelo cumprimento), procedendo-se, após essa inclusão, no cumprimento da pena única que venha a ser fixada, ao desconto da pena já cumprida»[13]

19. Reforçando-se, a jurisprudência do STJ tem entendido que “I(...) por virtude da alteração legislativa operada pela Lei n.º 59/2007, de 4 de Setembro, no art. 78.º, n.º 1 do CP (eliminação do segmento «mas antes de a respectiva pena estar cumprida, prescrita ou extinta»), no cúmulo superveniente são incluídas as penas já cumpridas, por o respectivo tempo de cumprimento ser descontado na pena conjunta (art. 78.º, n.º 1, in fine, e 81.º, n.º 1, do CP), mas não as prescritas ou extintas por causa diversa do efectivo cumprimento (incluindo a amnistia e o perdão total), uma vez que, não tendo sido estas cumpridas, não poderiam ser descontadas na pena única, o que implicaria o seu «agravamento (...) sem justificação material, já que essas penas, pelo decurso do tempo, foram “apagadas” da ordem jurídico-penal, por renúncia (definitiva) do Estado à sua execução (a sua integração no cúmulo aumentaria o limite máximo da moldura aplicável e, mesmo, nalgumas situações, o limite mínimo, sem qualquer vantagem para o condenado, em virtude de nada haver para descontar).

II - Quanto às penas principais, de prisão ou de multa, que estejam cumpridas constitui jurisprudência constante deste tribunal a de que devem estas ser consideradas nas operações de cúmulo, procedendo-se ao respectivo desconto na pena única, como decorre expressamente dos art.os 78.º, n.º 1, parte final, e 81.º do CP”[14]

20. Conclui-se, assim, que tendo sido esta a solução ínsita no acórdão recorrido, não merece, portanto, reparo a decisão de englobar na pena única em apreço, as (três) penas parcelares aplicadas nos processos comuns 96/16... e

484/17.....

21. Constituindo estas penas elemento de determinação da pena única, a não se proceder desta forma acabaria o tribunal por fixar ao arguido uma pena que não corresponderia à unificação das diversas penas parcelares a ter em conta na realização do cúmulo, em conformidade com o critério legalmente fixado (artigo 77º do CP)

22. No que se refere ao alegado desconto na pena única resultante do cúmulo jurídico, das penas aplicadas nos processos comuns 96/16.... e 484/17...., não há dúvidas de que as penas cumpridas nestes processos devem ser descontadas no cumprimento da pena única, em conformidade com o disposto nos artigos 78.º, n.º 1, parte final, e 81.º do Código Penal.

23. Já quanto ao momento para a realização desse desconto, “ (...) Não é necessário que a decisão aluda e precise o desconto de prisão parcialmente cumprida, uma vez que é de natureza oficiosa, resultando da liquidação da pena e com relevo para a concessão de liberdade condicional, e quanto ao tempo de prisão preventiva rege o disposto no art. 80.º do CP, que não impõe alusão expressa na decisão condenatória, nem tampouco consta das exigências do art. 374.º do CPP” [15], pelo que, tal como igualmente refere o Senhor Procurador Geral Adjunto no STJ, (...) o momento é o da execução e cômputo da pena - artigo 477.º do Código de Processo Penal.

Quanto à pretensão do recorrente sobre a pena única, que classifica como de **manifestamente exagerada e desequilibrada, pugnando pela sua redução, devendo ser reduzida substancialmente:**

24. Na senda do Senhor Procurador Geral Adjunto, enfatizam-se que as penas

integradas no cúmulo podem ser resumidas no seguinte quadro esquemático (respeitando a ordem cronológica dos factos):

Processo Crimes Data dos factos Penas parcelares de prisão Totais

2219/14.... 227/15....

1305/15.... Roubo agravado Violência após subtração

ARoubo 22/10/2014 20/05/2015

16/12/2015 4 anos e 9 meses 1 ano e 10 meses

2 anos e 4 meses

8 anos e 11 meses 96/16....

484/17.... 940/17.... Furto simples Furto simples Furto simples Furto simples
Furto simples Furto simples Furto simples Furto simples Furto simples Furto
simples Furto simples Furto simples Furto simples

Furto simples tentado 07/02/2016 08/02/2016 14/02/2017 06/05/2017
07/05/2017 13/05/2017 25/05/2017 31/05/2017 31/05/2017 31/05/2017
06/06/2017 06/06/2017 07/06/2017

21/06/2017 3 meses 3 meses 6 meses

1 ano e 4 meses 1 ano e 4 meses 1 ano e 4 meses 1 ano e 4 meses 1 ano e 4
meses 1 ano e 4 meses 1 ano e 4 meses 1 ano e 4 meses 1 ano e 4 meses 1
ano e 4 meses

1 ano

15 anos e 4 meses

25. Olhando o acórdão recorrido, a sua fundamentação, de facto e de direito, constata-se que, no iter aplicativo da pena, se procedeu corretamente: observou-se a seleção e a descrição de todos os factos relevantes para a decisão, procedendo-se a completa e correta fundamentação da pena única.

26. Na fixação da pena única, aditiva das penas correspondentes aos dezassete crimes concorrentes, o coletivo de juízes procedeu a uma avaliação autónoma dos factos em conjunto com a personalidade do arguido (artigo 77.º, n.º 1 do CP) e procedeu a uma especial fundamentação desta pena, fixando-a em função das exigências gerais de culpa e de prevenção que, concretamente, se diagnosticaram[16].

27. Na avaliação do ilícito global perpetrado, ponderou a conexão e o tipo de conexão entre os factos concorrentes e a sua relação com a personalidade do arguido, evidenciando efetivamente o conjunto dos factos (o grande facto) um ilícito global medianamente desvalioso. Mas a personalidade do arguido revelada nos factos (agora no facto global) evidencia uma elevada tendência para o crime, cuja reiteração revela um grau de culpa elevado.

28. Como se sabe, as considerações que possam fazer-se sobre a personalidade do arguido cingem-se sempre à sua personalidade revelada no facto. “O agente deve ser punido pelo que fez, não por aquilo que é como pessoa, ou aquilo em

que se tornou por sua culpa” (Vaz Patto, Os Fins das Penas e a Prática Judiciária, www.tre.pt).

29. Respeitando à culpa, tais considerações não puderam deixar de ter sido já incluídas no processo precedente, de determinação das penas parcelares. Mas a sua reponderação na determinação da pena única respeita o princípio da proibição da dupla valoração (artigo 72.º, n.º 2 do CP), pois como princípio extensível a todas as operações de determinação da pena, ele deve repercutir-se ao longo de todo o seu processo aplicativo. “Aquilo que à primeira vista poderá parecer o mesmo factor concreto, verdadeiramente não o será consoante seja referido a um dos factos singulares ou ao conjunto deles”[17].

30. E essa culpa revelada no facto, como se adiantou, apresenta-se elevada. Na verdade, ainda que se refira que o grau da ilicitude do “grande facto” não seja particularmente acentuado – trata-se de factos que na sua globalidade realizam um crime de roubo agravado praticado em 2014; de violência após subtração praticado em 2015; um crime de roubo, praticado em 2015; treze crimes de furto simples e um crime de furto simples tentado, estes praticados nos anos de 2016 e 2017, as condutas criminosas que são reiteradas no contexto de vida do arguido, do seu apurado percurso delituoso, revelam uma personalidade acentuadamente desvaliosa, com uma elevada propensão para o crime.

31. O arguido revela, uma acentuada falta de preparação para manter uma conduta lícita, manifestada nos factos que quis praticar, e nos seus expressivos antecedentes criminais, devendo essa falta ser censurada através da aplicação da pena concretamente aplicada, atento o efeito previsível desta no seu comportamento futuro.

32. Como se refere no acórdão recorrido “São também elevadas as

necessidades de prevenção especial, revelando a apreciação global dos factos e a personalidade do arguido neles espelhada que as advertências contidas nas condenações sofridas e o anterior período de privação da liberdade não constituíram elemento dissuasor do prosseguimento da actividade ilícita.”

33. Efetivamente, vistos os seus antecedentes, as diversas advertências que, ao longo dos anos lhe vêm sido dirigidas consubstancias em penas suspensas na sua execução, em penas de prisão impostas e cumpridas, na concessão de liberdade condicional, entretanto revogada por cometimento de novos crimes, não se têm revelado suficientes para o afastar de comportamentos de desrespeito para cada uma das solenes advertências ínsitas nas condenações que lhe têm sido impostas.

34. O acórdão, por seu turno, ponderou devidamente as concretas circunstâncias de facto, consubstanciadas na juventude do arguido à data das primeiras condenações sofridas, a circunstância de ter crescido e se desenvolvido em condições pessoais e familiares desfavoráveis, que contribuíram naturalmente para o abandono escolar precoce e para a falta de aquisição de competências profissionais e aquisição de hábitos de trabalho. Pondera-se, ainda, a dependência do consumo de estupefacientes, que esteve na base da prática dos ilícitos em causa e a consciência crítica revelada pelo arguido quanto ao desvalor das suas condutas.

35. Assinalando a mesma decisão que, quanto ao seu comportamento prisional que, muito embora tenha registo de várias medidas disciplinares, a última uma repreensão escrita por factos ocorridos em 24.07.2021, o arguido AA tem vindo a efetuar esforços no sentido de manter maior estabilidade pessoal, a que não é alheio o facto de se encontrar, desde 23.03.2020, afeto à Unidade Livre de Drogas (ULD), mantendo-se abstinente do consumo de drogas.

Nesta unidade para além de participar, juntamente com outros reclusos, nas tarefas de limpeza e manutenção do espaço, desenvolve atividade laboral para a empresa de serralharia “P...”

36. Porém, numa moldura abstrata de 4 anos e 9 meses a 24 anos e 3 meses de prisão (artigo 77.º, n.º 2, do Código Penal), considera-se proporcionada ao concreto “ilícito global perpetrado” e à personalidade do arguido revelada nos factos, a pena única de 10 anos prisão que, assim, se mostra manifestamente necessária às exigências de prevenção geral e especial,

37. Refira-se, por último, que o recurso mantém o arquétipo de remédio jurídico também em matéria de pena, que a sindicabilidade da medida concreta da pena em recurso abrange a determinação da pena que desrespeite os princípios gerais respetivos, as operações de determinação impostas por lei, a indicação e consideração dos fatores de medida da pena, mas “não abrangerá a determinação, dentro daqueles parâmetros, do quantum exacto de pena, excepto se tiverem sido violadas regras da experiência ou se a quantificação se revelar de todo desproporcionada”[18].

41. Por tudo, impõe-se reconhecer que a pena de dez anos é a pena adequada às exigências de prevenção geral e especial e está contida no limite da culpa do arguido.

III. Decisão

Face ao exposto, acordam na 3.ª Secção Criminal do Supremo Tribunal de Justiça em julgar parcialmente procedente o recurso, condenado o arguido recorrente na pena única de dez anos de prisão.

Na pena única fixada deve ser devidamente tido em consideração o ponto 22 da fundamentação.

Sem custas.

Lisboa, 11 de maio de 2022

Maria Helena Fazenda (relatora)

José Luís Lopes da Mota (Juiz Conselheiro Adjunto)

Nuno Gonçalves (Presidente da Seção)

[1] Nestes autos, por factos de 20.05.2015 e decisão transitada em julgado em 27.09.2018, o arguido foi condenado na pena de 1 ano e 10 meses de prisão.

[2] Processo nº 907/07.4PCBRG (nota nossa)

[3] Jorge de Figueiredo Dias, Direito Penal Português, As Consequências Jurídicas do Crime, 2005, p. 280

[4] Jorge de Figueiredo Dias, loc. cit

[5] Cavaleiro Ferreira, Lições de Direito Penal, II, 2010, p. 156

[6] v. Lições de Direito Penal, II, 2010, pp. 155 e ss

[7] Figueiredo Dias, Direito Penal Português, loc. cit. p. 291

[8] Publicado no DR, série I, n.º 111, de 09-06-2016,

[9] A. Rodrigues Costa, O Cúmulo Jurídico na Doutrina e na Jurisprudência do STJ, JULGAR - N.º 21 - 2013.

[10] Proc. 180/13.5GCVCT.G2.S1, www.dgsi.pt.

[11] Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 21 de Novembro de 2012, processo 153/09.2PHSNT.S1, www.dgsi.pt

[12] Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 19 de Setembro de 2012, processo 303/06.0GEVFX.L1. S1, www.dgsi.pt. No mesmo sentido, e sem preocupações de enumeração exaustiva, v. os acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 17 de Setembro de 2015, processo 134/10.3TAOHP.S3, de 9 de Agosto de 2017, processo 430/12.2JALRA.S1, de 15 de Julho de 2020, processo 3325/19.8T8PNF.S1, de 30 de Setembro de 2020, processo 813/17.4SFLSB.1.S1, e de 2 de Junho de 2021, processo 626/07.1PBCBR.S1, todos em www.dgsi.pt

[13] Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 18 de Outubro de 2017, processo 8/15.1GAOAZ.P1.S1, www.dgsi.pt (citado na resposta do Ministério Público), com apontamento de numerosa jurisprudência no mesmo sentido.

[14] Cf. acórdão d STJ 5175/20.0T8LRS.L1.S1, de 27.1.2022, relator Conselheiro Cid Geraldo e ainda acórdão de 18.10.2017, Proc. 8/15.1GAOAZ.P1.S1, relator Conselheiro Raul Borges, bem como a abundante jurisprudência nele citada, disponíveis em www.dgsi.pt

[15] Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 5 de Dezembro de 2012, Processo 1213/09.SPBOER.S1, relator Conselheiro Pires da Graça, disponível www.dgsi.pt.

[16] Figueiredo Dias, Direito Penal Português, loc. cit., p. 291

[17] Figueiredo Dias, loc. cit., p. 292

[18] Figueiredo Dias, DPP. As Consequências Jurídica do Crime 1993, §254, p. 197

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