

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA | PENAL

Acórdão

Processo

1418/19.OPBSTB.S1

Data do documento

8 de abril de 2021

Relator

Helena Moniz

DESCRIPTORIOS

Homicídio > Tentativa > Atenuação especial da pena > Prevenção geral > Prevenção especial > Culpa > Pena de prisão > Medida da pena

SUMÁRIO

I - Os momentos imediatamente anteriores ao crime não nos permitem concluir que se deva considerar a ilicitude dos factos consideravelmente diminuída, dado que os eventos imediatamente anteriores não têm uma conexão temporal contínua, uma vez que foram intermediados por um espaço temporal que teria sido mais que suficiente para que o arguido não fosse procurar o ofendido, e para que não se tivesse dirigido contra o ofendido de “faca em riste” (facto provado 16) , ainda que fosse sua intenção defender a sua companheira.

II - O Estado de Direito democrático em que vivemos e a civilização em que nos integramos impõem que não possa determinar uma diminuição da ilicitude uma qualquer ideia de vindicta privada ou justiça pelos seus próprios meios.

III - Todo o circunstancialismo anterior aos factos deve ser relevante em sede de determinação da pena, porém não são de forma a que se possa concluir existir uma acentuada diminuição da ilicitude do facto ou da culpa do agente ou uma acentuada necessidade de diminuição da pena.

IV - A partir dos factos provados, podemos concluir estarmos perante um caso em que a culpa do agente é mediana num contexto da tentativa da prática de um crime contra um bem jurídico fundamental, o bem jurídico vida humana, e as exigências de prevenção geral e especial relevantes.

V - Ponderando todo os elementos factuais, e perante a culpa do arguido que remete para um limite máximo da pena elevado, mas em que algumas exigências de prevenção especial impõem a aplicação de uma pena que ainda permita uma ressocialização do arguido, e respeitando as exigências de prevenção geral, consideramos como sendo mais adequada e proporcional aos factos praticados uma pena de prisão de 6 anos.

TEXTO INTEGRAL

Processo n. º 1418/19.OPBSTB.S1

Acordam, em conferência, no Supremo Tribunal de Justiça:

I

Relatório

1. No Tribunal Judicial da Comarca..... (Juízo Central Criminal..... — Juiz), por acórdão de 20.11.2020, entre outro, o arguido AA foi julgado e condenado nos seguintes termos:

«em autoria material e na forma tentada, de 1 (um) crime de homicídio simples, tendo por vítima BB, p. e p. pelos artigos 22º, 23º e 131º do Código Penal, numa pena de 7 (sete) anos e 6 (seis) meses de prisão efetiva».

2. Inconformado, o arguido veio interpor recurso direto para o Supremo Tribunal de Justiça tendo terminado o seu recurso com a apresentação das seguintes conclusões:

«I – O presente recurso tem por objeto a determinação da medida da pena,

II – Porquanto o acórdão recorrido fez uma errónea aplicação dos princípios básicos de determinação da pena, violando o previsto nos artigos 71º, 72º e 40º do código penal.

III – Ao fazê-lo sobre toda uma factualidade cuja qualificação se situa na fronteira entre as ofensas corporais e o homicídio simples tentado, o tribunal optou por este último, graduando a pena quase no seu grau máximo,

IV – Isto é, de forma exagerada!

V – Ao fazê-lo, e pelo que resulta da própria fundamentação desta, verifica-se que o tribunal apenas valorou ou ponderou na sua determinação os fatores de depõem contra o arguido;

VI – E não ponderou – como decorre da própria fundamentação da medida da pena concreta que escolheu – os fatores que depõem a favor do arguido.

VII – Concomitantemente, ao ignorar estes fatores na sua ponderação, o tribunal desvalora em absoluto o comportamento de todos os demais intervenientes.

VIII – Assim, incorre em erro de avaliação sobre os factos e a personalidade do arguido e

IX – Determina uma pena manifestamente exagerada e, portanto, injusta,

X – Que não pondera a real situação do arguido e a possibilidade de reintegração social.

XI – Desde logo, o acórdão recorrido, no segmento de ponderação da medida da pena, não fundamenta – e, portanto, não pondera – fatores relevantes e exigíveis nos termos do artigo 71º do código penal:

XII – A saber, passa por cima (ignorando ou desvalorando) da factualidade que demonstra que o arguido não esteve na génese nem provocou o conflito;

XIII – Que, quando o conflito se adensou e escalou não foi por factos imputáveis a ele, mas aos demais intervenientes (não foi ele que iniciou, não foi ele que provocou, não foi ele que tirou a chave da ignição do carro, não foi ele que foi chamar mais oito pessoas para uma luta generalizada);

XIV – Mais, o acórdão recorrido passou por cima – ignorou na ponderação da medida da pena – que o arguido é portador de uma deficiência física que, só pela descrição factual, permite deduzir a sua desvantagem na contenda com os demais;

XV- Desvantagem essa que se estendeu ao próprio número de intervenientes – primeiro 3 no lado dos adversários e posteriormente mais 7 ou oito que estes foram chamar – tudo isso o tribunal a quo ignora na ponderação da medida da pena concreta.

XVI – E também ignora as condições na sua ponderação as condições pessoais provadas na sentença e que militam a favor da sua reintegração.

XVII – Não pondera, assim, que vive em união afetiva estável e tem projetos de futuro, que exerce um papel protetor da sua companheira com quem vive desde os 16 anos desta, que cuida de progenitor doente, que tem capacidades sociais pessoais e cognitivas, que tem boa integração laboral e do papel que o desfecho da pena tem para a periclitação desta – violando assim os princípios decorrentes do artigo 71º e do artigo 40º do código penal.

XVII – De entre os fatores que depõem a favor do arguido e até merecedores de atenuação especial nos termos do artigo 72º do código penal, o acórdão recorrido não pondera o facto de o arguido ter intervindo para proteção da sua companheira,

XVIII – Quer quando esta foi objeto de provocação injuriosa e desonrosa- ou pelo menos ele assim

percecionou de forma absolutamente verosímil face aos factos provados;

XIX – Quer quando esta se queixou de estar a ser objeto de agressão física.

XX – O acórdão recorrido ignora na ponderação de graduação da medida da pena que antecedente ao ato ilícito, o ofendido atirou um copo de cerveja à cara do arguido, o que constitui uma notória e evidente provocação;

XXI – Provocação esta que pode exatamente ter exacerbado os já existentes sentimentos de temor e injustiça, ou mesmo cólera que obscurece a consciência da ilicitude e acelera a energia do ato.

XXII – A omissão descrita nos fundamentos da medida da pena culmina numa avaliação errónea e até contraditória no retrato que o acórdão recorrido faz da personalidade do arguido – que deve ater-se ao iter criminalis e acontecimento envolvente.

XXIII - Ao contrário do que o tribunal diz – e como decorre de outros passos da sentença assinalados supra – o arguido tem perfeita consciência da ilicitude e censurabilidade do seu ato –

XXIV - E, exatamente por isso, sente com maior acuidade e sentimento de injustiça a sua participação que não provocou nem escalou, para a qual se viu arrastado por múltiplos fatores e circunstancialismos, a maior parte dos quais alheios à sua vontade e domínio.

XXV – Termos em que se considera que ao não ter ponderado na determinação da pena concreta todos estes factos que depõem a favor do arguido, ao não ter ponderado os motivos honrosos e de proteção, bem como as provocações sofridas pelo arguido, o tribunal faz uma incorreta avaliação da ilicitude e culpa do arguido presentes no iter criminalis;

XXVI – Faz uma errónea avaliação da personalidade do arguido;

XXVII – E faz uma errónea – omissa mesmo – avaliação da capacidade de reintegração do arguido.

XXVIII – Revelando-se a medida concreta da pena manifestamente exagerada e, portanto, injusta.

XXIX – Todos os elementos ponderados, a medida concreta da pena deverá ser, portanto, inferior a 5 anos.

XXX – Assim, verificado este requisito, deverá o tribunal considerar ainda que é possível um juízo de prognose positiva sobre o arguido;

XXXI – Considerando que todos os fatores do evento criminal ponderados revelam que os mesmos

decorrem das próprias circunstâncias, sentimentos pontuais e motivados, que não foram procurados nem da iniciativa do arguido, associado à conduta de outros intervenientes que provocaram, adensaram e escalaram, como acontecimento pontual, atípico e até irrepetível.

XXXII - Considerando que os fatores pessoais e sócio-económicos permitem ainda considerar uma reintegração do mesmo - tendo apenas como alternativa a plena desintegração com consequências sobre ele e terceiros dependentes se outro for o desfecho;

XXXIII - Considera-se que a pena já cumprida e a ameaça da prisão em caso de violação da boa conduta, constitui censura suficiente para manter o arguido dentro dos padrões de conduta que se espera dele.

XXXIV - O prolongamento da pena privativa de prisão, não é, salvo melhor opinião, "in casu", a medida necessária à reintegração do indivíduo na sociedade, causando-lhe só o mal necessário, uma vez que o arguido ainda se encontra integrado.

Termos em que, e nos demais de direito, deve ser dado provimento ao presente recurso devendo ser revogada a sentença recorrida na determinação da medida da pena por falta de ponderação fundamentada dos factos que depõem a favor do arguido, dos outros fatores de atenuação especial e das condições pessoais e sócio económicas do arguido para reintegração e

Em consequência, deve ser fixada uma medida da pena inferior e cinco anos e deve-lhe ser concedida a suspensão da execução da mesma».

3. O recurso foi admitido por despacho de 11.01.2021.

4. No Tribunal da Comarca....., o Ministério Público respondeu tendo apresentado as seguintes conclusões:

«1 - O arguido AA, com os sinais dos autos, foi condenado nos presentes autos, por acórdão de 25 de novembro de 2020, pela prática de um crime de homicídio simples, na forma tentada, p. e p. pelo artº 131º, nº 1 do CP, na pena de 7 anos e 6 meses de prisão;

2 - A pena que lhe foi aplicada, entende o arguido, é manifestamente excessiva e desproporcionada, deve ser especialmente atenuada, face à provocação, sendo que o arguido estava bem inserido, familiar, social e laboral e no Estabelecimento Prisional tem um bom comportamento; Foram violados os artigos 40.º, 70.º, 71.º, 72º e 73º do CP.

3 - A determinação da medida concreta da pena é determinada em função da culpa do agente e tendo em conta as exigências de prevenção de futuros crimes - artºs 71º, nº 1 do Código Penal.

4 - O bem jurídico protegido no crime de homicídio é a vida, verificando-se os elementos objectivos e subjectivos do crime supra referido.

5 - Atenta a zona do corpo atingido (zona do peito, abaixo do mamilo esquerdo), bem como na arma utilizada pelo arguido (faca), as circunstâncias em que os factos ocorreram, conclui-se pela existência de uma ilicitude muito elevada.

6 - O dolo foi intenso, porque se verifica na sua forma mais grave – dolo directo.

7 - Por outro lado, são fortes as exigências de prevenção geral, face ao número crescente de casos semelhantes e o bem jurídico em causa, sendo estes factos geradores de grande alarme social.

8 - Quanto às exigências de prevenção especial, as mesmas são elevadíssimas, tendo em conta os ilícitos anteriormente perpetrados, o facto de o mesmo ser impulsivo e reagir à frustração com atitudes agressivas e já contar com antecedentes criminais pela prática dos crimes de ameaças e roubo (factos contra bens pessoais).

9 - Não pode o arguido falar de atenuação especial da pena, constante dos artºs 72º e 73º do CP, sendo que tal instituto se destina a responder a situações do facto e a culpa mas também a necessidade da pena e as exigências de prevenção se revelem diminuídas de forma acentuada.

10 - Não pode, pois, concluir-se pela atenuação da pena uma vez que a “provocação” que o arguido diz ter sido alvo não justificava uma reacção desta índole.

11 - Por outro lado, ainda, e no que respeita ao comportamento posterior aos crimes, não releva o facto de os arguidos seguirem os parâmetros normais, no Estabelecimento Prisional, pois como refere Maia Gonçalves (Cód. Penal Anotado, 7ª edição, pág. 199) “A conduta posterior ao crime é tão só relacionada com este, e, dentro dela, especialmente destinada a reparar as consequências do crime”. Ora, não consta dos factos provados que os arguidos tenham reparado as consequências do crime, o qual nem sequer confessam.

12 - Não são considerações de culpa que devem ser atendidas para a suspensão da execução da pena, mas juízos sobre o modo como o arguido se irá comportar em liberdade, considerando a sua personalidade, as suas condições de vida, o seu comportamento e as demais circunstâncias do caso, tudo determinando que o juízo de prognose do julgador seja favorável à suspensão, por esta se revelar adequada e suficiente.

13 - Ora, a pena aplicada é superior a 5 anos de prisão, pelo que não é passível de suspensão da execução da pena.

14º - A pena aplicada mostra-se justa e adequada.

15 - Não foram violadas quaisquer normas legais.»

5. Uma vez subidos os autos, o Senhor Procurador-Geral Adjunto no Supremo Tribunal de Justiça proferiu parecer considerando, em súmula apertada, que a pena aplicada é a adequada porquanto:

«O crime de homicídio simples, tipificado no art.º 131º do Código Penal, na forma tentada, tem como moldura penal abstracta pena de prisão de 1 ano, sete meses e seis dias a 10 anos e 8 meses. Afigura-se nos resultar da matéria provada que se mostra assente, que a dinâmica dos acontecimentos na noite do crime, nela narrada nos permite concluir que os intervenientes, o arguido, a sua companheira CC, o ofendido BB, os dois amigos que se encontravam com ele no interior de uma viatura automóvel estacionada, todos terão contribuído para o início de confrontos que acabaram com a comissão do crime em apreço. Aliás, tudo começa com a abordagem do ofendido e dos seus dois amigos, como se vem de dizer se encontravam no interior de um automóvel, a consumir estupefacientes A partir daí, gera-se uma situação conflituosa, em que o facto da apropriação da chave da viatura em causa, da marca modelo, pela CC também não terá contribuído, propriamente, para acalmar os ânimos. Seja como for, o arguido ao volante de uma carrinha, acompanhado por aquela, andou por várias artérias de onde se situavam bares, até que, cerca das 05h 30m, localizou o ofendido no exterior do “T.....” estacionando a viatura e dela saindo, não sem se munir de uma faca de cozinha com uma lâmina de 15 centímetros de comprimento. Ao chegar junto da vítima, empunhando a faca em riste, desferiu-lhe um golpe no peito na região infra mamaria esquerda. Como se vê dos factos provados sobre os n.ºs 17º-18º; 22º -27º, como consequência directa e necessária, a vítima, sofreu «um hemotórax maciço por traumatismo penetrante da parede torácica lateral esquerda» tendo sido de imediato submetido a «cirurgia cardiotorácica para sutura do ventrículo esquerdo para ressecção atípica da língula». De salientar que permaneceu na UCI pelo período de quatro dias tendo o internamento no Hospital durado, globalmente, sete dias, tendo as lesões sofridas demandado 90 dias para curar dos quais 37 com incapacidade para o trabalho geral e profissional.

O tribunal a quo ponderou, nos termos do art.º 71º do Código Penal, à luz do binómio culpa / prevenção, as elevadas exigências de prevenção geral – tratando-se de um crime de homicídio cometido em plena via pública- de prevenção especial, tendo em conta a personalidade do arguido, «um indivíduo impulsivo e pouco tolerante à adversidade ou frustração, denotando, além do mais, desvalor generalizado das regras de Direito e de convivência social, as quais não hesita em violar (conforme evidencia o seu passado criminal, contemplando, entre outros, sancionamentos por roubo e ameaças)».

Neste conspecto, a aplicação da pena de sete anos e seis meses de prisão, deverá ser tida como satisfazendo as necessidades de prevenção geral positiva e dentro do que a culpa consente e como tendo

tido em conta as necessidades de prevenção especial de socialização, operantes na «moldura de prevenção», com o que fica precluída a apreciação da questão da suspensão da execução da pena de prisão.

Somos assim de parecer, que o recurso deve ser julgado in totum improcedente.»

6. Notificado o recorrente, nos termos do art. 417.º, n.º 2, do Código de Processo Penal (CPP), não respondeu.

8. Colhidos os vistos em simultâneo, e não tendo sido requerida a audiência de discussão e julgamento, o processo foi presente à conferência para decisão.

II

Fundamentação

A. Matéria de facto

Na decisão recorrida são dados como provados os seguintes factos[1]:

«1) No dia 1 de novembro de 2019, em hora não concretamente apurada, mas compreendida entre as 02h00m e as 02h30m, os arguidos encontravam-se na Rua em, onde caminhavam acompanhados de uma terceira pessoa que não foi possível identificar.

2) Na referida rua encontravam-se BB, DD e EE, no interior do automóvel com a matrícula ...-.....-UU, pertencente ao primeiro.

3) Ao vê-los a arguida dirigiu-se-lhes e falou com BB através da janela do condutor, lugar onde o mesmo se encontrava sentado.

4) Nesse momento gerou-se entre BB e a arguida um desentendimento de contornos não concretamente apurados, mas na qual se envolveu em seguida o arguido e a pessoa que os acompanhava.

5) DD e EE saíram do automóvel e envolveram-se também na discussão, no decurso da qual BB e o arguido se envolveram em confrontos físicos.

6) Enquanto decorria tal disputa física, na qual vieram também a assumir intervenção DD, EE e o indivíduo

não identificado que acompanhava o arguido, a arguida CC introduziu-se no veículo de BB, retirou a chave da ignição e ficou ela em sua posse.

7) Os contendores acabaram por se separar e, não conseguindo recuperar a chave do automóvel, EE, DD e BB abandonaram o local, dirigindo-se ao bar designado "D....." onde encontraram um grupo de pessoas conhecidas entre as quais FF.

8) Pouco tempo depois decidiram regressar ao local onde se encontrava o automóvel, em busca dos arguidos, a fim de recuperarem a chave do veículo.

9) Quando se encontraram, geraram-se novos confrontos físicos, e a arguida acabou por devolver a chave do veículo, entregando-a a FF.

10) Após, já na posse da chave, os grupos separaram-se, tendo BB ido levar uma pessoa a casa, porém combinando com DD e EE continuarem a saída noturna, porém já no estabelecimento "T.....", onde se vieram a encontrar.

11) Desta forma, cerca das 5h30m, DD, EE e BB estavam na Rua, à porta do estabelecimento "T.....", sito na Rua, enquanto aguardavam a entrada no mesmo;

12) Por seu turno, arguidos, quando cessaram os confrontos, acederam ao interior do veículo de matrícula-QS, propriedade do progenitor do arguido AA, mas a qual se encontrava nessa noite sob a disponibilidade e uso daquele arguido.

13) A dado momento, iniciaram a marcha do referido veículo, aí conduzido pelo arguido AA, sendo acompanhado pela arguida CC (que ocupava o lugar de passageiro), percorrendo várias artérias da cidade, procurando encontrar bb, tendo, cerca das 5h30m, acedido à Rua, na qual se situava o estabelecimento "T.....".

14) Naquele local os arguidos viram BB naquela artéria, tendo o arguido AA imobilizado o veículo que conduzia.

15) Antes da saída do veículo, AA muniu-se de uma faca de cozinha, cuja lâmina apresenta 15 cm de comprimento que se encontrava no interior do veículo de matrícula-QS, guardada na ombreira da porta do condutor.

16) O arguido saiu do veículo munido da referida faca, seguido da arguida e, com a referida faca em riste, AA aproximou-se de BB gritando expressões que não foi possível apurar.

- 17) BB, ao ouvir os gritos do arguido voltou-se e, não se apercebendo que o mesmo trazia a faca em riste, atirou-lhe o copo de plástico com cerveja que tinha na mão.
- 18) O arguido aproximou-se de BB e desferiu-lhe um golpe com a mencionada faca, atingindo-o no peito, abaixo do mamilo esquerdo;
- 19) O arguido retirou a faca do corpo de BB e de imediato a empunhou na direção de DD gritando "agora é que vamos ver quem é que é homem".
- 20) Todavia, DD de imediato fugiu, aproveitando os carros que ali se encontravam estacionados para se esconder e colocar obstáculos entre si e o arguido.
- 21) Entretanto, e não tendo conseguido alcançar DD, os arguidos voltaram para junto do veículo, tendo a arguida CC assumido então a sua condução, e abandonaram o local em direção ao restaurante "S.....", onde foram encontrados pelos agentes da Polícia de Segurança Pública.
- 22) A vítima foi transportada para o Hospital, onde foi sujeito a cirurgia cardiotorácica para sutura do ventrículo esquerdo e ressecção atípica da língua;
- 23) A conduta do arguido provocou na vítima um hemotórax maciço por traumatismo penetrante da parede torácica lateral esquerda.
- 24) A vítima permaneceu nos cuidados intensivos durante quatro dias, com necessidade de suporte transfusional e teve alta sete dias após o internamento.
- 25) No dia 20 de abril de 2020, a vítima apresentava uma cicatriz na região peitoral esquerda com 2x0,5cm, com queloide, para fora do mamilo; uma cicatriz cirúrgica inframamilar oblíqua para baixo e para fora, com 15x0,5cm, com queloide moderado e duas cicatrizes verticais, laterais, provocadas pelo dreno com 4x0,2cm cada uma.
- 26) As referidas lesões demoraram para se curar um período de 90 (noventa) dias, 37 (trinta e sete) dos quais com incapacidade para o trabalho geral e profissional.
- 27) As lesões sorridas pela vítima causaram perigo concreto para a respetiva vida, apenas não se tendo produzido a morte em virtude da imediata intervenção médica.
- 28) O arguido AA atuou da forma descrita motivado pelo confronto ocorrido momentos antes.
- 29) Ao atuar do modo descrito quis o arguido AA provocar a morte de BB o que só não aconteceu, em

virtude da pronta intervenção médica.

Demonstrou-se ainda, com referência à arguida CC:

30) No contexto explicitado em 21), a arguida CC conduziu o veículo automóvel ligeiro de matrícula-QS, fazendo-o pelo menos no contexto da Rua, sem que para tanto fosse então titular de carta de condução ou de outro documento que a habilitasse a conduzir.

31) A arguida sabia que não podia conduzir o referido veículo automóvel na via pública sem possuir a respetiva habilitação legal.

32) Agiu, nesse particular, de forma livre, voluntária e consciente.

33) Sabiam os arguidos que as suas condutas, descritas supra, eram legalmente proibidas e, ainda assim, atuaram do modo descrito.

Do contexto vivencial dos arguidos:

34) AA, de 34 anos de idade, é natural -,

35) Encontrou-se inserido num grupo familiar constituído pelos progenitores e um irmão seis anos mais velho, atualmente emigrado na

36) A economia familiar era centrada na remuneração auferida pelo progenitor que exercia funções na área da pintura de construção civil, sendo que a mãe provia peio acompanhamento dos descendentes e desempenho de tarefas domésticas.

37) O arguido apresenta limitações físicas relativas ao encurtamento do membro superior direito, advenientes de complicações associados ao trabalho de parto, que todavia não vê como fator limitativo na sua vida diária.

38) Para além desta problemática, o arguido sofreu vários acidentes de viação (decorrentes da condução de motociclos), que lhe provocaram várias situações de emergência hospitalar, um dos quais ditando traumatismo crânio-encefálico.

39) Ao longo da sua vivência, sempre residiu com os progenitores, na Rua,, - à exceção do um curto período entre 2010 a 2011/2012, em que residiu no Bairro, em união marital, com uma anterior companheira, GG, relação fruto da qual tem um descendente -, tratando-se esta de uma habitação da propriedade dos pais do arguido.

- 40) AA desde os seus 9/10 anos de idade pratica futebol federado, tendo passado pelo grupo desportivo os, Sport e Grupo desportivo recreativo, o que lhe proporcionou um amplo conjunto de conhecimentos e amigos.
- 41) iniciou o percurso escolar aos 5 anos de idade, integrando a escola básica onde concluiu o 1º ciclo do ensino básico, tendo posteriormente transitado para a escola, onde concluiu o 2º ciclo do ensino básico, sem história de reprovações.
- 42) O ensino secundário foi iniciado na Escola Secundaria, altura em que reprovou no 10º ano de escolaridade por não ter concluído três disciplinas, optando pela transferência de estabelecimento de ensino para a Escola, Apesar de ter frequentado o 12º ano de escolaridade naquela instituição não o logrou concluir, abandonando o ensino e inserindo-se laboralmente.
- 43) O percurso laboral mostrou-se minimamente regular, apesar de alguns períodos de inatividade, fases em que usufruiu do subsídio de desemprego atribuído pelo Instituto de Emprego e Formação Profissional, transitando por várias entidades laborais sobretudo em território nacional, com vínculos precários ou contratos temporários, nomeadamente na área da construção civil e em empresas ligadas ao ramo automóvel, como V....., assentos automóveis, S....., aluguer de automóveis, etc.
- 44) O início da sua atividade laboral coincidiu com o início do consumo de substâncias estupefacientes, sobretudo haxixe e cocaína, porém fazendo referência ao consumo de outras substâncias sintetizadas nomeadamente MDMA, relatando manter os consumos em momentos recreativos, sobretudo aos fins-de-semana, com menor expressão nos últimos anos.
- 45) O período em que denotou uma maior dificuldade no seu enquadramento laboral coincidiu com o nascimento do seu descendente, altura em que se dedicou exclusivamente aos seus cuidados, até à integração daquele na creche, antes de perfazer os dois anos de idade.
- 46) A separação do casal foi motivada, segundo o arguido, pelas dificuldades de comunicação e consecutivamente dificuldades em estabelecerem pontes de entendimento e, por o arguido frequentar espaços de diversão noturna com regularidade.
- 47) O arguido iniciou uma nova relação afetiva, há cerca de sete anos com CC, sendo que um ano depois, a mesma alterou a sua residência para a morada dos pais do arguido, integrando-se naquele grupo familiar.
- 48) Mantinham um relacionamento de proximidade com o descendente do arguido, com pernoita na habitação.

49) Em 2016, o arguido registou afastamento do vínculo relacional e contacto com o filho menor, por ocasião em que a progenitor deste emigrou para, evento que se revelou motivadora de alguma instabilidade emocional no arguido.

50) Em 2018 o progenitor do arguido foi vítima de um ataque cardíaco, altura em que ambos os progenitores do arguido estavam a viver com a madrinha do arguido no, por aquela ter maior disponibilidade para o acompanhamento dos familiares.

51) Periodicamente o casal formado pelos arguidos rumava àquela região para se inteirarem do estado de saúde de ambos.

52) Ainda no decurso do ano 2018, a mãe do arguido faleceu vítima de uma doença cancerígena fulminante, altura em que o pai do arguido rumou novamente para, passando a integrar o grupo familiar do arguido constituído também por CC, ficando aos cuidados destes.

53) Como morada habitual AA residia na Rua, inserido no seu grupo familiar constituído pelo progenitor, de 74 anos de idade, reformado e, companheira CC de 25 anos de idade, trabalhadora rural.

54) O casal teria regressado da em outubro de 2018, local onde estiveram emigrados cerca de 5 meses, ambos inseridos laboralmente numa fábrica, cujas funções eram de embalamento de produtos agrícolas.

55) O retorno a Portugal foi motivado pelo incumprimento pela entidade laboral das condições inicialmente propostas, nomeadamente a nível do pagamento atempado das remunerações.

56) Entre outubro de 2018 e até junho de 2019, AA dedicou-se laboralmente ao exercício de alguns "biscates" na área agrícola ou na área da construção civil.

57) Em junho de 2019, AA iniciou funções laborais na empresa G....., Portugal Transitários, Lda, na localidade, com as funções de técnico, remunerado em €700,00 mensais, desempenhando tais funções através da empresa de recursos humanos E....., com a qual deve contrato até 31/10/2019.

58) Assim, a economia do grupo familiar era centrada na remuneração auferida pelo arguido, pelo trabalho agrícola sazonal efetuado pela companheira cuja remuneração era paga à jorna rendendo diariamente €30,00 e, pela pensão de reforma do progenitor do arguido no montante de €300,00 mensais.

59) A dinâmica familiar diária do casal era centrada sobretudo nas tarefas domésticas e trabalho, com menor expressão no convívio com o grupo de pares, nomeadamente frequência de espaços de diversão noturna, comparativamente com momentos anteriores onde, segundo o arguido, era mais frequente e, com

recurso ao consumo de substâncias aditivas.

60) A relação conjugal demonstra ser de grande afetividade e entreaajuda, com projetos futuros de alargamento da família.

61) Como condições pessoais e sociais, o arguido apresenta-se como um jovem adulto com capacidade cognitiva de fácil integração social, extrovertido, com capacidade de adaptação e de antevisão das consequências dos seus comportamentos e análise das suas fragilidades e limitações e com capacidade de analisar recursos para a resolução de problemas.

62) Ao longo da sua vivência aparenta apresentar condutas e comportamentos de risco, aparentando se constituir como forma de afirmação e aceitação no grupo de pares.

63) O arguido demonstra uma visão e perceção muito própria dos acontecimentos, aparentando se encontrar alheio/absorto à gravidade do processo jurídico pelo qual se encontra constituído arguido.

64) AA foi preso pela segunda vez, em 02/11/2019 encontrando-se afeto ao Estabelecimento Prisional, à ordem do presente processo.

65) Entre 19/12/2015 a 05/03/2017, AA havia cumprido uma pena de prisão por dias livres, aplicada no processo n.º 3/13....., que correu termos no Tribunal Judicial da Comarca,, Juízo Local Criminal - Juiz, pela prática do crime de roubo.

66) O comportamento prisional de AA apresenta-se genericamente adequado, apesar de ter averbado no seu registo disciplinar duas infrações disciplinares.

67) Uma das infrações disciplinares acabou arquivada e a outra ainda decorrem as respetivas averiguações. 68) O arguido, no estabelecimento prisional, participou em algumas atividades desportivas e palestras na área da saúde.

69) AA, ao longo do seu percurso prisional, exceto no período em que foi decretada a suspensão de visitas enquadrada no âmbito da atual pandemia por COVID 19 que o país atravessa, tem recebido regularmente visita sobretudo da companheira CC e, ocasionalmente, do progenitor.

70) À semelhança da restante população prisional, AA é acompanhado pelos serviços clínicos do estabelecimento prisional, sem patologias de revelo.

71) Relativamente aos ilícitos criminais pelos quais se encontra acusado no presente processo o arguido reconhece a sua ilicitude e censurabilidade, optando por um discurso de vitimização, medo de represálias e

temor pela sua vida, justificado por instintos de defesa e de proteção a si e à arguida, face aos acontecimentos percecionados como de catadupa, incontroláveis e decorrentes da alteração de consciência devido ao consumo de substâncias estupefacientes.

72) Quanto a projetos futuros, o arguido aguarda a resolução do presente processo, mas ainda assim, referiu que na entidade laboral onde se encontrava a trabalhar as suas funções foram suspensas, estando aquela entidade a aguardar o desfecho favorável do presente processo para a sua retoma.

73) Caso não seja possível a sua integração, equaciona eventualmente emigrar para o, local onde se encontra o cunhado.

74) Como fatores de risco apresenta as suas condutas e comportamentos de risco, aparentando se constituir como forma de afirmação e aceitação no grupo de pares, o enquadramento familiar que parece constituir-se como pouco contentor e, o seu enquadramento social que o colocam a uma maior exposição a um estilo de comportamento tendencialmente pró-delinquencial e à influência de grupo de pares.

75) No presente salientam-se como fatores de proteção a sua capacidade de enquadramento laboral e um enquadramento minimamente normativo no sistema prisional.

76) A arguida CC cresceu (...)

87) O casal passou a residir nas Praias, numa habitação pertencente aos progenitores de AA, onde atualmente a arguida ainda se encontra.

(...)

89) O casal estava organizado em função do trabalho e das suas preocupações familiares, destacando-se, neste contexto, o facto do companheiro ser pai de uma criança de 10 anos, à qual dedicaram bastante atenção nos primeiros anos, num plano de partilha das responsabilidades parentais com a mãe do menor.

90) No ano de 2017 o casal formado pela arguida e arguido deslocaram-se para o Algarve, onde apoiaram os progenitores de AA, ambos se empregando naquele território, sendo a arguida numa em contexto fabril (numa linha de montagem) e em limpezas.

91) Em julho de 2018 o casal partiu para a, em busca de uma melhor vida, onde permaneceram apenas 5 meses, trabalhando ambos numa fábrica, numa linha de embalamento de produtos, residindo em instalações da própria fábrica.

92) Regressaram a Portugal, fixando residência em Praias, coabitando com o progenitor de AA, pessoa

idosa e doente a necessitar de apoio de terceiros, prestado no momento presente por CC.

(...)

94) Após o regresso, no final de 2018, a arguida reintegrou o mercado de trabalho, em atividade rural e na área das limpezas, duas atividades que procura conciliar em complementaridade, permitindo-lhe ocupar parte significativa da semana de trabalho, auferindo €6,00 por hora de trabalho.

95) O casal conseguia assim um equilíbrio satisfatório na economia doméstica, permitindo suportar sem dificuldade as respetivas despesas de manutenção do agregado familiar.

(...)

101) Na forma de convívio do casal, o uso de drogas e álcool foi referido como uma realidade pontual e aparentemente sem consequências na integração social e laboral de CC e do seu companheiro.

(...)

106) CC perceciona os acontecimentos que originaram o presente processo de uma forma distinta à narrada na acusação, relatando uma alegada grave situação de violência prévia por das alegadas vítimas, contra si e o seu companheiro, gerando-se uma situação de descontrolo e de reação por parte do casal, aparentemente para salvaguardar a sua própria defesa.

(...)

Do passado criminal dos arguidos:

110) Do CRC do arguido AA constam os seguintes averbamentos criminais: a) pelo cometimento de 1 crime de condução de veículo em estado de embriaguez, p. e p. pelo artigo 292º, n.º 1 do Código Penal, ocorrido em 17/10/2009, sancionado em sentença de 27/10/2009, transitada em julgado em 16/11/2009, nas penas de 60 dias de multa e 4 meses de proibição de conduzir veículos motorizados (Proc. N.º 1343/09..... do Juízo Criminal); b) por crime da mesma natureza, tido lugar em 12/02/2011, sancionado por sentença de 9/03/2011, transitada em julgado em 13/04/2011, nas penas de 110 dias de multa, substituída por trabalho comunitário, e 8 meses de proibição de conduzir (Proc. N.º 32/11..... do Juízo Criminal); c) pelo cometimento de 1 crime de roubo, p. e p. pelo artigo 210º, n.º 1 do Código Penal, por factos datados de 1/01/2013, sancionados por sentença de 18/06/2015, transitada em julgado em 3/09/2015, na pena de 54 períodos detentivos em prisão por dias livres (Proc. N.º 3/13..... do Juízo Local Criminal - J....); d) pelo cometimento de 1 crime de ameaça, p. e p. pelo artigo 153º, n.º 1 do Código Penal, ocorrido em 30/08/2009, sancionado por sentença de 30/06/2011, transitada em julgado em

12/10/2011, na pena de 60 dias de multa (Proc. N.º 387/09..... do Juízo Criminal); e) pelo cometimento concursal de 2 crimes de roubo, p. e p. pelo artigo 210º, n.º 1 do Código Penal, por factos tidos lugar em 29/04/2010, sancionados por sentença de 16/11/2011, transitada em julgado em 6/12/2011, nas penas parcelares de 18 e 30 meses de prisão, cumuladas entre si numa pena única de 3 anos de prisão (Proc. N.º 824/10..... do Juízo Criminal).

(...).»

B. Matéria de direito

1. Analisando o recurso interposto, apenas uma questão é colocada a este Tribunal: a relativa à pena aplicada ao arguido. Entende o recorrente que o Tribunal a quo apenas deu relevo às circunstâncias que depõem contra o arguido, considerando que se deveria ter dado relevo ao facto de não ter sido o arguido que teve a iniciativa do conflito, tendo atuado para proteção da sua companheira; além disto, entende que os factos provados 37, 38, 50, 52, 60, 61, 66, 75, 63 e 71 (a ordem é a ordem dos argumentos apresentados na motivação, porém foram retificados os números dos factos provados, uma vez que a numeração indicada não correspondia aos teor dos factos transcritos, tendo-se dado relevo aos transcritos[2]) integram circunstâncias que depõem a favor do arguido, como a decorrente das limitações físicas que apresenta e dos acidentes que sofreu, do facto de prestar cuidados ao seu pai, o bom relacionamento afetivo com a companheira, a sua personalidade, nomeadamente, com fácil integração social e capacidade de adaptação, o seu adequado comportamento em ambiente prisional, bem como o reconhecimento da ilicitude dos factos, todavia aliado a um discurso de vitimização, compatível com o alheamento quanto à gravidade do processo. Alega ainda que devia ter sido aplicada uma atenuação especial da pena tendo atuado com vista a defender-se (facto provado 106)[3] e no decurso de uma provocação, pelo que o seu comportamento não revela uma especial perigosidade. Conclui pela aplicação de uma pena de prisão inferior a 5 anos, devendo substituída pela pena de suspensão da execução da pena de prisão.

Analisemos, pois, a pena aplicada ao arguido.

2. O arguido veio condenado numa pena de prisão de 7 anos e 6 meses pela prática de uma tentativa de um crime de homicídio (nos termos dos arts. 22.º, 23.º e 131.º, do CP) pelo que estamos perante uma moldura abstrata da pena que oscila entre um mínimo de 1 ano, 7 meses e 6 dias e um máximo de 10 anos e 8 meses.

2.1. O recorrente alega que, para além da atenuação especial que já foi aplicada decorrente da punição da tentativa (nos termos do art. 23.º, do CP), deveria ainda a pena ser especialmente atenuada, nos termos

dos art. 72.º, do CP.

O disposto no art. 72.º, do CP, constitui uma cláusula geral, uma “válvula de segurança” (Figueiredo Dias) que o legislador quis estabelecer admitindo que os casos específicos de atenuação especial expressamente previstos não sejam suficientes, isto por se considerar que possam “existir circunstâncias que diminuam de forma acentuada as exigências de punição do facto, deixando aparecer a sua imagem global especialmente atenuada, relativamente ao complexo «normal» de casos que o legislador terá tido ante os olhos quando fixou os limites da moldura respectiva”[4] — nestes casos deverá então substituir-se a moldura abstrata do tipo legal de crime por uma outra formada a partir dos critérios do art. 73.º, do CP. Ou seja, o legislador entende que, para além dos casos de atenuação especial previstos na parte especial do CP ou em legislação extravagante, haverá outras situações, situações extraordinárias em que, em nome da justiça e da equidade, não é possível estabelecer uma pena adequada à culpa concreta do agente e às necessidades de prevenção geral e especial sem que se usem poderes extraordinários de atenuação. Para tanto, e tal como nos diz o art. 72.º, n.º 1, do CP, é necessário que ocorram “circunstâncias anteriores ou posteriores ao crime, ou contemporâneas dele, que diminuam de forma acentuada a ilicitude do facto, a culpa do agente ou a necessidade da pena”, portanto é necessário que ocorram elementos que nos permitam concluir estarmos perante um caso em que exista uma diminuição acentuada da ilicitude do facto, uma diminuição acentuada da culpa do agente ou uma diminuição acentuada das exigências de prevenção. Ora, “a diminuição da culpa ou das exigências da prevenção só poderá, por seu lado, considerar-se acentuada quando a imagem global do facto, resultante da actuação da(s) circunstância(s) atenuante(s), se apresente com uma gravidade tão diminuída que possa razoavelmente supor-se que o legislador não pensou em hipóteses tais quando estatuiu os limites normais da moldura cabida ao tipo de facto respectivo”[5], ou seja, apenas se aplica este regime em casos extraordinários ou excepcionais, casos em a situação atenua a “imagem global do facto, a gravidade do crime como um todo”. Além disto, as próprias situações descritas no art. 72.º, n.º 2, do CP, “não têm um efeito «automático» de atenuar especialmente a pena, mas só o possuirão se e na medida em que desencadeiem o efeito requerido”[6].

Ora, no presente caso, não vemos que decorram da matéria de facto provada elementos que nos permitam considerar estarmos perante uma situação onde as circunstâncias anteriores ou posteriores ao crime sejam de molde a diminuir consideravelmente a ilicitude do facto ou a culpa do agente.

Na verdade, os momentos imediatamente anteriores ao crime não nos permitem concluir que se deva considerar a ilicitude dos factos consideravelmente diminuída, dado que os eventos imediatamente anteriores não têm uma conexão temporal contínua, uma vez que foram intermediados por um espaço temporal que teria sido mais que suficiente para que o arguido não fosse procurar o ofendido, e para que não se tivesse dirigido contra o ofendido de “faca em riste” (facto provado 16) , ainda que fosse sua intenção defender a sua companheira. Longe vão os tempos em que os elementos de uma comunidade necessitavam de fazer justiça pelas próprias mãos. O Estado de Direito democrático em que vivemos e a civilização em que nos integramos impõem que não possa determinar uma diminuição da ilicitude uma

qualquer ideia de vindicta privada ou justiça pelos seus próprios meios. É certo que todo o circunstancialismo anterior aos factos deve ser relevante em sede de determinação da pena, porém não são de forma que se possa concluir existir uma acentuada diminuição da ilicitude do facto ou da culpa do agente ou uma acentuada necessidade de diminuição da pena.

2.2. A determinação da pena, realizada em função da culpa e das exigências da prevenção geral de integração e da prevenção especial de socialização (de harmonia com o disposto nos arts. 71.º, n.º 1 e 40.º, do CP), deve, no caso concreto, corresponder às necessidades de tutela dos bens jurídicos em causa e às exigências sociais decorrentes das lesões ocorridas, sem esquecer que deve ser preservada a dignidade humana do delinquente. Para que se possa determinar o substrato da medida concreta da pena, dever-se-ão ter em conta todas as circunstâncias que depuserem a favor ou contra o arguido, nomeadamente, os fatores de determinação da pena elencados no art. 71.º, n.º 2, do CP. Nesta valoração, o julgador não poderá utilizar as circunstâncias que já tenham sido utilizadas pelo legislador aquando da construção do tipo legal de crime, e que tenha tido em consideração na construção da moldura abstrata da pena (assegurando o cumprimento do princípio da proibição da dupla valoração).

A partir dos factos provados, podemos concluir estarmos perante um caso em que a culpa do agente é mediana num contexto da tentativa da prática de um crime contra um bem jurídico fundamental, o bem jurídica vida humana, e as exigências de prevenção geral e especial relevantes.

A partir da matéria de facto provada (que não sendo objeto deste recurso foi aceite pelo recorrente) são vários os elementos que nos permitem aferir das necessidades de prevenção geral e prevenção especial, assim como da culpa do arguido.

Assim, o modo de execução dos factos ilícitos e típicos é relevante. O arguido, depois de ter percorrido várias artérias da cidade de procurando encontrar o ofendido (facto provado 13), sai da viatura munido com uma “faca em riste” (facto provado 16) — uma faca de 15 cm (facto provado 15). É certo que estes acontecimentos decorrem depois de momentos antes ter havido confrontos físicos entre todos os intervenientes (factos provados 1 a 12), porém não pode deixar de se dar relevo ao facto de estes confrontos terem terminado e após eles ter o arguido andado à procura do ofendido. Assim, se num primeiro momento poderíamos considerar serem relevantes os confrontos em que se envolveu a companheira do arguido (cf. facto provado 4), certo é que este circunstancialismo cessou e, não tivesse o arguido ido à procura da vítima, nada teria sucedido. É certo que foi motivado pelos acontecimentos anteriores (cf. facto provado 28), todavia o lapso temporal entre uns e outros é revelador de uma personalidade avessa ao direito e às regras que impõem que nos abstenhamos de praticar atos que lesem ou sejam suscetíveis de lesar bens jurídicos relevantes e cuja proteção se impõe em ordem à sã convivência comunitária.

Também não podemos esquecer que o ofendido atirou com o copo de plástico com cerveja para cima do

arguido (facto provado 17), mas antes mesmo disto o arguido saiu do automóvel empunhando a faca. Por fim, é igualmente relevante a zona escolhida para a agressão; o arguido escolheu uma zona consabidamente perigosa (cf. factos provados 18 e 27) que determinou várias lesões no ofendido que o levaram a permanecer numa unidade de cuidados intensivos por um período de 4 dias (facto provado 24) e provocaram-lhe um período de incapacidade para o trabalho de 37 dias, tendo as lesões sarado apenas ao fim de 90 dias (cf. facto provado 26).

Tendo em conta tudo isto, verifica-se que o arguido quis realizar os factos descritos (no que respeita à agressão provocada), cuja ilicitude é do conhecimento geral integrando a consciência axiológica-jurídica geral. Além disto, a culpa do arguido é elevada dado que os factos praticados mostram uma significativa indiferença perante as regras jurídicas.

Quanto às exigências de prevenção especial, não podemos deixar de salientar que, apesar de o arguido reconhecer a ilicitude do comportamento (facto provado 71), ainda assim mostra-se alheio à gravidade do processo (facto provado 63); o que só aparentemente é contraditório — na verdade, o alheamento face à gravidade do processo decorre do discurso de vitimização assumido (facto provado 71), do facto de considerar que o seu comportamento decorre de medo de represálias e de temor pela sua vida, assim com de instintos de defesa e de proteção de si e da sua companheira (facto provado 71). Apesar disto, deve salientar-se que a relação conjugal que mantém com a arguida demonstra “grande afectividade e entreajuda” (facto provado 60); e deve também ser referido que o arguido se apresenta como “um jovem adulto com capacidade cognitiva de fácil integração social, extrovertido, com capacidade de adaptação e de antevisão das consequências dos seus comportamentos e análise das suas fragilidades e limitações e com capacidade de analisar recursos para a resolução de problemas” (facto provado 61), apesar de apresentar “condutas e comportamentos de risco” (facto provado 62).

Ora, ponderando todos estes aspetos, e perante a culpa do arguido que remete para um limite máximo da pena elevado, mas em que algumas exigências de prevenção especial impõem a aplicação de uma pena que ainda permita uma ressocialização do arguido, e respeitando as exigências de prevenção geral, consideramos como sendo mais adequada e proporcional aos factos praticados uma pena de prisão de 6 anos.

III

Conclusão

Nos termos expostos, acordam em conferência na secção criminal do Supremo Tribunal de Justiça em julgar parcialmente procedente o recurso do arguido AA e determinar a aplicação de uma pena de prisão de 6 (seis) anos, pela prática de uma tentativa de um crime de homicídio, nos termos dos arts. 22.º, 23.º, e 131º, do Código Penal.

Não é devida tributação.

Supremo Tribunal de Justiça, 8 de abril de 2021

Os juízes conselheiros,

Helena Moniz(Relatora)

Margarida Blasco

[1] Apenas se transcrevem os factos relevantes para o aqui recorrente.

[2] A numeração indicada era a seguinte 66, 67, 39, 40, 41, 42, 44, 46, 43 e 45.

[3] Neste ponto, o recorrente cita na motivação o facto provado 107 como referindo-se ao arguido, quando o facto provado 107 se refere à arguida — “107) CC evidencia consciência da gravidade dos acontecimentos, auto penalizando-se pelo descontrolo da situação, culpabilizando-se face ao motivo pelo qual se dirigiu inicialmente às alegadas vítimas.” (facto provado 107).

[4] Figueiredo Dias, Direito Penal Português — As consequências Jurídicas do Crime, Lisboa: Aequitas/Ed. Notícias, 1993, § 444 (p. 302).

[5] Ibidem, § 454 (p. 306).

[6] Ibidem, § 453 (p. 306).

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