SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA | PENAL

Acórdão

Processo	Data do documento	Relator
142/17.3JBLSB.L1.S2	10 de setembro de 2020	Helena Moniz

DESCRITORES

rapto > extorsão > tentativa > tentativa de extorsão > roubo > roubo qualificado > roubo agravado > fundamentação > omissão de pronúncia > nova apreciação após anulação pelo STJ > concurso de crimes > concurso aparente > pena única > penas parcelares > art. 400.º, n.º 1, al. e), do CPP > pena de prisão de 5 anos

---

SUMÁRIO

I – Sabendo que devem ser enunciados quais os factos da acusação, do despacho de pronúncia (se o houver), e da contestação penal e civil (se tiverem sido apresentadas) que foram provados e quais não foram, não tendo aquele facto alegado constado de nenhuma destas peças apenas havia que esclarecer se subjacente aos factos descritos nos autos havia (ou não) uma dívida dos ofendidos aos arguidos; não constando da matéria de facto provada a existência de qualquer dívida, cabe apenas a este Supremo Tribunal de Justiça qualificar os factos provados de acordo com os seus poderes de cognição restritos a matéria de direito.

II – Sabendo que os arguidos pretenderam obter uma soma avultada de dinheiro em troca da libertação da ofendida, e sem que tenha sido provada a existência

de qualquer dívida, é clara a subsunção dos factos ao disposto no art. 161.º, n.º 1, al. c), do CP.

III - Nos casos de concurso de crimes (ou seja, em obediência ao princípio constitucional da legalidade criminal) a pena única apenas pode ser aplicada caso estejam verificados os seus pressupostos de aplicação, isto é, caso estejamos perante uma situação de concurso efetivo de crimes; assim sendo, deverá analisar-se se os crimes por que o arguido vem condenado estão numa relação de concurso.

IV – Sabendo que a tentativa de extorsão foi desenvolvida no âmbito do crime de rapto, e que este foi praticado tendo em vista a obtenção de um resgate ou recompensa que não foi conseguida, então a punição autónoma de uma tentativa de extorsão consubstancia uma dupla valoração dos mesmos factos.

V - Cumprindo o princípio da legalidade apenas punindo como concurso de crimes aquilo que se integra no pressupostos deste, considera-se que apenas deve ser levada ao concurso de crimes a punição pelo crime de rapto e pelo crime de roubo qualificado, ou seja, os crimes que foram punidos com uma pena de prisão de 6 anos de prisão e 6 anos e 6 meses, respetivamente.

TEXTO INTEGRAL

Processo n.º 142/17.3JBLSB.L1.S2

Acordam, em conferência, no Supremo Tribunal de Justiça:

I

Relatório

1. Em primeira instância, o arguido AA, identificado nos autos, e julgado, em tribunal coletivo, no Tribunal Judicial da Comarca de ... (Juízo Central Criminal de ...), no âmbito do processo n.º 142/17.3JBLSB, foi condenado nos seguintes termos:

«1) Condena o arguido AA:

a. pela prática, em co-autoria material, de **um crime de rapto simples**, p. e p. pelo art. 161.º, n.º 1, al. c), do Código Penal, **na pena de 4 (quatro) anos de prisão**;

b. pela prática, em autoria material, de **um crime de extorsão agravada, na forma tentada**, p. e p. pelos artigos 223.º, n.ºs 1 e 3, al. a), 204.º, n.º 2, al. a), 22.º e 23.º, do Código Penal, **na pena de 3 (três) anos de prisão**;

c. pela prática, em autoria material, de **um crime de roubo qualificado**, p. e p. pelo art. 210.º, n.ºs 1 e 2, al. b) do Código Penal com referência ao artigo 204.º, n.º 1, al. a), do Código Penal, **na pena de 5 (cinco) anos de prisão**;

1.1. Procede ao cúmulo jurídico das penas ora aplicadas ao referido arguido e condena-o na **pena única de 7 (sete) anos de prisão**;

1.2. Absolve o referido arguido da prática do demais imputado na acusação pública.

2) Ordena a recolha de amostras de ADN ao arguido e a ulterior introdução dos

resultantes perfis de ADN e dos correspondentes dados pessoais na base de dados de perfis de ADN, com finalidades de investigação criminal, em virtude da pena de prisão aplicada e da natureza dos crimes em presença, nos termos dos artigos 8.°, n.° 2, da Lei n.° 5/2008, de 12 de Fevereiro».

2. Inconformados com a decisão, o arguido e o Ministério Público interpuseram recurso para o Tribunal da Relação de Lisboa que, por acórdão de 30.10.2019, decidiu:

«Nega-se provimento ao recurso interposto pelo arguido AA quanto ao objeto do mesmo.

Concede-se Provimento ao recurso interposto pelo MP fixando as penas em

- 6 anos de prisão pela prática do crime de rapto

- 5 anos de prisão pela prática do crime de extorsão agravada na forma tentada

- 6 anos e 6 meses de prisão pela prática do crime de roubo qualificado

- Em cúmulo jurídico fixa-se a pena única em 9 anos e 6 meses de prisão.»

3. Ainda inconformado, o arguido interpôs recurso para o Supremo Tribunal de Justiça que, por acórdão de 27.02.2020, decidiu:

«Nos termos expostos, acordam em conferência na secção criminal do Supremo Tribunal de Justiça, em conceder provimento parcial ao recurso interposto pelo arguido AA concluindo-se pela nulidade do acórdão recorrido, nos termos dos

artigos 425.º, n.º 4, 379.º, n.º 1, al. a) e 374.º, n.º 2, todos do Código de Processo Penal, na parte relativa à decisão quanto à impugnação da matéria de facto pelo arguido/recorrente.»

Na base desta decisão estiveram as seguintes conclusões:

«1) havendo impugnação da matéria de facto no recurso interposto para o Tribunal da Relação, o duplo grau de jurisdição tem que ficar assegurado, o que só assim será se houver uma reanálise da prova produzida em confronto com o alegado pelo recorrente quanto à específica questão apresentada, não bastando a mera transcrição de fundamentação do acórdão de 1.ª instância, muito em especial quando, ao longo da fundamentação, o Tribunal da Relação acaba por contrariar o que transcreveu; não basta a mera transcrição da fundamentação do acórdão de 1.ª instância, sob pena de não estar assegurado o duplo grau de jurisdição em matéria de facto, em clara violação do disposto no art. 32.º, n.º 1, da CRP;

2) a transcrição da fundamentação da matéria de facto inscrita no acórdão de 1.ª instância — onde se afirma que dos depoimentos do ofendido e do agressor não resulta a existência de uma dívida — e a afirmação, pelo Tribunal da Relação, de que "o facto de existir uma dívida, ainda que possa existir uma dívida, pois que tal também, não resulta claro dos depoimentos", constitui uma contradição da fundamentação, e tratando-se de matéria de facto não pode este Supremo Tribunal suprir;

3) competindo ao Supremo Tribunal de Justiça, quando tenha havido conformidade entre a decisão de 1.ª instância e a decisão do Tribunal da Relação e seja aplicada pena única conjunta superior a 8 anos de prisão (ainda que as penas parcelares sejam inferiores), uma reapreciação da pena única

conjunta (porque impugnada pelo recorrente) e, consequentemente, uma análise da ocorrência (ou não) dos pressupostos de verificação de um concurso de crimes, deverá este Supremo Tribunal basear a sua análise no fundamentado no acórdão recorrido; o que não é possível no presente caso dada a inexistência de elementos bastantes para que se possa afirmar a existência de um crime-meio e de um crime-fim, de modo a poder concluir (ou não) pela ocorrência de um concurso aparente de crimes;

4) é, pois, necessário, nomeadamente porque relevante em sede de qualificação jurídica dos factos, e da medida da sua ilicitude, que, de forma clara, conste ou dos factos provados ou dos factos não provados a existência (ou não) de uma dívida dos ofendidos aos agressores.

Perante o exposto, fica prejudicado o conhecimento das restantes questões.»

4. Perante isto, foi prolatado novo acórdão pelo Tribunal da Relação de Lisboa, a 15.04.2020 (conforme assinaturas eletrónicas, constituindo um lapso a data colocada no final do texto do acórdão), que decidiu:

«Nega-se provimento ao recurso interposto pelo arguido AA mantendo a decisão recorrida nos seus precisos termos.

Concede-se Provimento ao recurso interposto pelo MP fixando as penas em

- 6 anos de prisão pela prática do crime de rapto

- 5 anos de prisão pela prática do crime de extorsão agravada na forma tentada

- 6 anos e 6 meses de prisão pela prática do crime de roubo qualificado

- Em cúmulo jurídico fixa-se a pena única em 9 anos e 6 meses de prisão.»

5. Ainda inconformado, o arguido recorre agora novamente para o Supremo Tribunal de Justiça concluindo a sua motivação nos seguintes termos:

«1. O acórdão recorrido não cumpriu o que lhe for ordenado pelo STJ, pelo que foi cometida a nulidade prevista nos artigos 379º 1º al. c), aplicável aos acórdãos proferidos em recurso - 425º nº4) – e artigo 428º, todos do C.P.P., pois o douto acórdão agora em crise deixou de pronunciar-se sobre questões que devesse apreciar;

a. Em relação à impugnação dos pontos 1 e 2

i. Volta a ser feita uma apreciação da prova muito parcial, analisando alguma prova testemunhal, mas ignorando totalmente as passagens indicadas pelo recorrente;

ii. As declarações da ofendida e ofendido foram ignoradas;

iii. Desconsiderou-se o ordenado pelo STJ (na sua 4ª conclusão) no sentido de ficar a constar, de forma clara, dos factos provados ou não provados, a existência ou não de uma dívida;

iv. Pois, no acórdão agora em crise, afirma-se que tal não só não é necessário como não é possível;

v. Resulta assim que não foi cumprido o ordenado pelo STJ;

b. Quanto à impugnação dos pontos 28, 32 e 35

i. A relação não analisou minimamente o depoimento da ofendida BB, detendo-se em questões laterais ao roubo propriamente dito;

ii. Desde logo, quando a ofendida disse que que não lhe tiraram nada de propósito, e admitiu que na confusão podem ter caído as coisas;

iii. Quanto ao relógio, deu a ideia de que foi ela que pediu para lhe tirarem, quando pediu para desatarem os pulsos, pois estava com as mãos e braços dormentes (o que foi feito);

iv. Mas o acórdão não analisou o depoimento da ofendida e muito menos as passagens indicadas no recurso;

v. O que estava em causa no recurso era saber se os arguidos se apoderaram ou não dos objetos que a ofendida tinha contra a sua vontade e quando a estavam a agredir na casa;

vi. Mas o acórdão recorrido, nada disse sobre as passagens indicadas pelo recorrente quando nega que as coisas lhe tenham sido tiradas de propósito ou contra a sua vontade;

c. Quanto aos factos impugnados nos pontos 25, 26, 33 e 34

i. A impugnação de facto não foi analisada de acordo com a prova produzida e as passagens indicadas pelo recorrente;

ii. Em relação às passagens indicadas pelo recorrente, nada se disse, como não se indicam outras.

2. Também as questões de direito apresentadas ao TRL não foram analisadas com rigor, sendo certo que se impunha decisão inversa da recorrida;

a. Desde logo quanto ao crime de rapto, quando da prova produzida resulta inequívoco que o que estava em causa era uma dívida dos ofendidos por negócios;

i. São os ofendidos que o dizem;

ii. Em todo o caso, não se provou que o dinheiro pedido, o foi para a libertação da ofendida;

iii. E não se provou a inexistência de uma divida, isto é, o enriquecimento ilícito

iv. Não havendo dúvidas sobre a privação da liberdade, está causa um crime de sequestro;

v. Acresce, que chamado a relação a pronunciar-se sobre a existência ou não de uma divida, dando como provado ou este facto, não o fez;

vi. Pelo que, in dubio pro reo.

vii. Sendo certo que não se verifica, quer a al. a), quer al. c) do n.º 1 do artigo 161º do CP;

b. Também quanto ao crime de extorsão se entende que não se verifica;

i. O valor pedido ao ofendido foi por causa de uma dívida daquele;

ii. O ofendido assume isso sem reserva;

iii. Não se provou o enriquecimento ilegítimo.

iv. Pelo que está em causa o crime de ameaça;

c. Sendo que, o arguido não pode ser punido pelo crime de rapto com intenção de extorsão e de tentativa de extorsão.

3. Em todo o caso, as penas parcelares e única devem ser reduzidas, mas nunca agravadas com o fez o acórdão recorrido;

a. O arguido colaborou com o tribunal;

b. O arguido não negou que esteve nos momentos indicados pela acusação em contacto com a ofendida – sendo certo que o reconhecimento de pessoas foi impugnado pela defesa e declarada a proibição da sua valoração pelo tribunal;

c. A pena de prisão tem um forte impacto no arguido e na sua família, pois está isolado em Portugal e não tem visitas por causa das dificuldades económicas da sua mulher;

d. O alegado pela acusação não se provou, quando imputava ao arguido que elaborou no estrageiro um plano de extorsão e rapto da ofendida por saber que esteves eram pessoas de elevado poder económico;

e. Os ofendidos são arguidos num processo de burla contra as pessoas que aqueles dizem que estão na origem destes factos;

f. As finalidades das penas não se atingem com a pena aplicada

Violaram-se as seguintes disposições:

• Artigos 71º, 77º, 161º, 204º, 210º e 223º do CP;

• Artigo 379º do CPP;

• Artigo 32º da CRP.

Nestes termos e demais de direito, deverá o presente recurso obter provimento:

- Anulando-se o acórdão recorrido, ou

- Alterando-se a qualificação jurídica, e/ou

- Reduzindo-se sempre as penas parcelares e única.»

6. O recurso foi admitido por despacho de 25.05.2020.

7. Ao recurso interposto respondeu a Senhora Procuradora-Geral Adjunta, considerando, em súmula apertada, que o recurso apresentado pelo arguido em "boa parte da sua argumentação se reconduz e confina, em exclusivo, à discussão da matéria de facto". Para além disto, e relativamente ao facto de o recorrente alegar que o Tribunal da Relação de Lisboa não cumpriu o determinado em anterior acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, entende que

"foi dado integral cumprimento ao que havia sido determinado por esse STJ", pois "o acórdão analisa, em todos os seus aspectos, a natureza, sentido e extensão de cada uma das questões suscitadas pelo recorrente, o que faz de forma detalhada". Pelo que conclui que "o acórdão recorrido não padece de nulidade por omissão de pronúncia como alega o recorrente".

Quanto às restantes questões, remete para a resposta anterior onde considerou, em síntese apertada, que as penas se mostram adequadas tendo em conta a gravidade dos factos praticados e as "personalidades de características marcadamente desviantes" plasmadas nos factos, não excedendo "de forma alguma a medida da culpa".

Termina concluindo que o recurso não deve merecer provimento.

8. Subidos os autos ao Supremo Tribunal de Justiça, a Senhora Procuradora-Geral Adjunta apresentou parecer afirmando também que "o acórdão recorrido deu total cumprimento ao ordenado por este Supremo Tribunal de Justiça, tendo feito constar, de uma forma clara, a não existência de uma dívida, sendo que a eventual hipótese de uma cobrança coerciva, que só surgiu como hipoteticamente causa destes factos em audiência de discussão e julgamento, foi afastada quer pelo depoimento do arguido, quer pelo depoimento do ofendido, como bem se conclui da fundamentação levada a cabo pelo tribunal (...), sendo este um facto novo, que o recorrente AA alegou em recurso e o acórdão recorrido apreciou, não se verificando o invocado vício de omissão de pronúncia."

Entende ainda que a qualificação jurídica dos factos é a correta, bem como justas e adequadas as penas aplicadas.

Conclui pela improcedência do recurso entendendo "que o acórdão recorrido ponderou devidamente a gravidade dos factos praticados pelo recorrente AA, as finalidades da punição, face aos imperativos da prevenção geral e especial, pelo que, não se afigura minimamente desproporcionada a pena de 6 (seis) anos de prisão, aplicada pela prática do crime de rapto simples, a pena de 5 (cinco) anos de prisão, aplicada, pela prática de um crime de extorsão agravada na forma tentada, a pena de 6 (seis) anos e 6 (seis) meses de prisão, aplicada pela prática de um crime de roubo qualificado, e a pena única de 9 (nove) anos e 6 (seis) meses de prisão, em que foi condenado, em cúmulo jurídico."

9 . Notificado o arguido ao abrigo do disposto no art. 417.º, n.º 2, do CPP, respondeu nos seguintes termos:

«Quanto ao primeiro ponto, afasta o MP no seu parecer, a existência de novo vicio, quando alegou o recorrente que o acórdão recorrido não deu cabal observância ao decidido pelo STJ.

A questão, parece, salvo sempre o devido respeito por outra posição, dever exigir mais ponderação.

Após extensas transcrições de partes do acórdão recorrido, concluiu o douto parecer que se fez constar de forma clara a não existência de uma dívida, afastada, alega-se, pelas declarações do arguido.

Se se entender, como entendeu o acórdão do STJ de que é, pois, necessário, nomeadamente porque relevante em sede de qualificação jurídica dos factos, e da medida da sua ilicitude, que, de forma clara, conste ou dos factos provados ou dos factos não provados a existência (ou não) de uma dívida dos ofendidos aos agressores, então, ao não se dar como provado ou não provado a existência

de uma divida, como pode como pode o acórdão recorrido concluir pelo preenchimento de todos os elementos do tipo.

Acresce que, tendo o acórdão recorrido decidido não dar como provado ou provado aquele elemento do tipo, retira qualquer possibilidade de o recorrente contestar o que se afirmou na fundamentação.

Assim, sem se dar como provado ou não provado um facto decisivo, não pode obviamente o recorrer reagir processualmente, impugnando o que não se deu como provado ou como provado.

Ao dizer-se não há pois necessidade ou possibilidade de dar como não provado ou provado, um facto que nem faz parte de uma contestação, que não é facto porque não existe, que apenas surgiu como mera hipótese durante a audiência de julgamento e produção de prova, sendo aproveitada agora apenas em sede de recurso pelo arguido, o acórdão da relação está, ousamos dizer, a desconsiderar que o STJ ordenou o contrário ponderando, obviamente, os mesmos dados.

Aliás, o STJ deixou claro que a prova da existência ou não de divida fazia parte do elemento objetivo do tipo.

Dizendo o acórdão recorrido que não deu como provado ou não provado – ou não remeteu os autos para a 1ª instância no sentido de o fazer – então, não só está a incumprir o ordenado, como assume que não estão preenchidos todos os elementos do tipo.

Além disso, parece estarmos perante o vicio previsto na al. b) do n.2 do artigo 410º do CPP, na medida em que a fundamentação de facto – questão da divida

– não tem qualquer suporte na decisão de facto – facto provado ou não provado.

Razões suficientes, na perspetiva do recorrente, para manter a motivação e conclusões de recurso nesta parte.

Quanto ao segundo ponto, a qualificação jurídica dos factos, o parecer do MP limita-se a afirmar que o acórdão recorrido procedeu a uma correta qualificação jurídica dos factos (...).

Tendo em consideração a resposta e parecer do MP a este recurso, limita-se o recorrente a remeter para a motivação de recurso e respetivas conclusões.

Não se entende, contudo, o argumento do douto parecer a que agora se responde, quando afirma que na parte do recurso em matéria de direito o recorrente se limita a reeditar a argumentação do 1.º recurso. Como nos parece claro, o acórdão do STJ que apreciou o 1.º recurso, apenas conheceu de parte do recurso – relacionado com a nulidade da impugnação ampla da matéria de facto – ficando prejudicado o conhecimento das restantes questões.

Em relação ao terceiro ponto, a dimensão das penas parcelares e única, pugna o parecer do MP pela sua manutenção, pois o acórdão recorrido, na escolha e na determinação das penas parcelares e da pena única que aplicou, atendeu à protecção dos bens jurídicos que estavam em causa, e aos fins de prevenção geral e de especial, face a medida da culpa do re-corrente AA.

Todavia, as penas aplicadas excedem o que seria justo para este caso e para a posição concreta do recorrente.

Os factos, embora graves, é certo, tiveram a comparticipação dos ofendidos que burlaram os arguidos e outros, enganando-os e ficando com o seu dinheiro - processo neste momento em investigação pelo DIAP de ... – envolvendo-se em operações muito pouco transparentes, ficando depois com o dinheiro dessas pessoas.

É certo que nada justifica a prática destes factos, mas o comportamento dos ofendidos não pode ser ignorado.

Desde logo, a confissão essencial do recorrente em como esteve nos locais assinalados pela acusação com a ofendida BB. Este ponto revela a posição de colaboração do tribunal uma vez que o arguido tinha impugnado a validade do seu reconhecimento o que foi aceite pelo tribunal que não o valorou. Tal permite concluir que o recorrente contribuiu para a descoberta da verdade, o que não foi valorado pelo acórdão recorrido.

Depois, o acórdão recorrido também não levou em consideração que o recorrente não se esquivou, em julgamento, a colocar o seu coarguido CC nos factos.

Por fim, se é verdade como afirma o acórdão recorrido que o arguido, sendo estrangeiro, não pode ser beneficiado, não é menos verdade, que a pena de prisão, para ele, é especialmente penosa – porque devido às restrições financeiras da família, não tem visitas da filha e mulher – o que implica um maior impacto da prisão, como fator inibitório da prática de crimes.»

10. Colhidos os vistos, o processo foi presente à conferência para decisão.

II

Fundamentação

A. Matéria de facto provada

1. Matéria de facto dada como provada[1]:

«1. Em data não concretamente determinada, mas anterior a 31 de Outubro de 2017, CC e o arguido AA, juntamente com outros indivíduos não concretamente identificados, delinearam **um plano que incluía privar da liberdade a ofendida BB, com o objectivo de forçar o marido da mesma, o ofendido DD a proceder ao pagamento de uma soma avultada em troca da sua libertação.**

2. O arguido AA sabia que BB e DD eram nacionais da ... e pensava que tinham capacidade financeira para suportar aquele pagamento.

3 . **No dia 31 de Outubro de 2017**, o arguido AA juntamente com CC **viajaram de avião de ... até ...**.

4. Em território português ficaram hospedados no Hotel Ibis ..., em ..., onde pernoitaram entre os dias 31 de Outubro e 6 de Novembro de 2017.

5. **Durante esse período**, o arguido e o outro denunciado **realizaram acções de vigilância à ofendida BB para tomarem conhecimento da rotina da mesma e de toda a sua vida privada.**

6. De forma a conseguirem esses intentos, em data não concretamente determinada, mas compreendida entre os dias 31 de Outubro e 2 de Novembro

de 2017, o arguido AA e o denunciado CC **colocaram na viatura da ofendida, dissimulado entre os componentes da suspensão traseira esquerda da viatura, um dispositivo localizador GPS, de cor preta, marca Abrofoh, de forma a melhor localizarem os movimentos da ofendida, e contendo o cartão SIM da Vodafone** com o n.º 000000000000000000.

7. A partir desse momento, o arguido AA e o denunciado CC **passaram a controlar as rotinas diárias da ofendida BB e a saber permanentemente onde a mesma se encontrava, seguindo-lhe diariamente as movimentações, as suas rotinas, e os locais que diariamente frequentava.**

8. Tendo-se inteirado das rotinas da ofendida BB, o arguido e os seus co-autores **decidiram que colocariam em prática o seu plano criminoso no dia 6 de Novembro de 2017, junto à residência da mesma.**

9. Para concretização do plano firmado, no dia 5 de Novembro de 2017, pelas 21h30m, o arguido e o denunciado CC tomaram de arrendamento de curta duração a vivenda sita na Rua ..., lote 00, na localidade de ..., ..., e ocuparam a mesma no dia 6 de Novembro de 2017, pela manhã.

10. Os suspeitos fizeram daquela vivenda a sua base de operações, transportando para a mesma os seus pertences e a viatura de marca Seat, modelo Alhambra e matrícula 00-QD-00 que previamente alugaram.

11. **No dia 6 de Novembro, em hora anterior às 16h54m, já na execução do plano** traçado, o arguido AA e o denunciado CC deslocaram-se à Rua ... no veículo alugado, **lograram entrar no interior do espaço exterior do**

condomínio …-00, onde parquearam o seu veículo exactamente ao lado esquerdo da viatura da ofendida BB.

12. Por volta das 18h30m, o arguido AA e o denunciado CC **visualizaram a ofendida BB a sair da sua residência e a dirigir-se ao seu veículo.**

13. No momento em que a mesma se preparava para entrar no seu veículo, o arguido AA e o denunciado CC **agarraram a ofendida e empurraram-na para o interior da viatura de marca Seat, modelo Alhambra e matrícula 00-QD-00, enquanto lhe ordenavam, em língua ..., que se calasse.**

14**. Em ato contínuo, o arguido AA obrigou a ofendida a deitar-se nos bancos de trás do veículo**, enquanto o denunciado CC se posicionou ao volante da viatura e arrancou em direcção da Estrada ... e rumo à base de operações que os suspeitos tinham montado na vivenda sita na Rua ..., lote 00, em ....

15. **Durante o percurso a ofendida gritou por ajuda e tentou libertar-se, o que levou a que o arguido AA a tentasse imobilizar e quebrar a resistência física que a mesma exercia, não tendo conseguido fazê-lo sozinho, pelo que o denunciado que conduzia o veículo parou e deslocou-se para os bancos traseiros, acabando por em conjunto colocar braçadeiras de plástico nos braços da ofendida, presas à frente do corpo, enfiaram-lhe um gorro de lã na cabeça, envolveram o mesmo com fita adesiva e empurraram a ofendida para o chão da viatura, onde permaneceu, respirando com dificuldade.**

16. De seguida, o denunciado CC voltou a colocar-se aos comandos do veículo e pô-lo em marcha, **enquanto o arguido AA se manteve nos bancos de trás,**

vigiando a ofendida.

17. **O arguido AA, ao notar que a ofendida fazia um esforço para tentar utilizar o seu telemóvel para obter socorro, retirou-lho das mãos e atirou-o para o exterior da viatura.**

18. Ao chegarem à vivenda arrendada na localidade de ..., o arguido AA e o denunciado CC **imobilizaram o veículo no interior dessa propriedade, retiraram a ofendida do seu interior e transportaram a mesma para dentro da vivenda, tendo-a colocado no chão de uma das divisões.**

19. De seguida dirigiram-se à ofendida, sempre em língua ..., exigindo que lhes fosse entregue a quantia de € 200.000,00 (duzentos mil euros**), e que caso o marido não o fizesse "a matavam e ao seu filho", que "a cortavam aos pedaços", que lhe "cortavam os dedos" e que lhe "cortavam as orelhas".**

20. Simultaneamente, quer o arguido AA quer o denunciado CC **desferiram várias pancadas na cabeça da ofendida com as mãos e picaram-lhe as costas com um objecto pontiagudo de características não concretamente apuradas.**

21. Em hora não concretamente determinada, mas compreendida entre as 18h32m do dia 6 de Novembro de 2017 e as 00h12m do dia 7 de Novembro de 2017, **o denunciado CC retirou à ofendida a chave da sua residência e dirigiu-se junta da mesma onde se encontrava o ofendido DD, com vista a pressionar o mesmo a proceder ao pagamento de montante avultado para que a sua esposa fosse restituída à liberdade.**

22. Com a chave na sua posse, o suspeito CC **tentou abrir a porta de acesso ao interior da residência, tendo contudo sido impedido de o fazer pelo ofendido DD, o qual se apercebeu de que alguém introduzira uma chave na fechadura, visualizou o suspeito pelo óculo da porta e colocou a corrente de segurança na mesma, impedindo a sua abertura completa.**

23. Pese embora o suspeito CC tivesse ainda assim tentado forçar a entrada na referida residência, **acabou por não conseguir fazê-lo, tendo o ofendido DD logrado fechar definitivamente a porta.**

24. Pelas 00h12m, o suspeito CC fugiu, apeado, do condomínio onde os ofendidos residiam, e deslocou-se, no veículo alugado, ao local para onde tinha atirado o telemóvel da ofendida BB, tendo recuperado o mesmo.

25. Por volta das 01h11m, o suspeito CC **utilizou o telemóvel da ofendida BB para contactar telefonicamente o ofendido DD e, em língua ..., disse a este último que os suspeitos tinham a sua mulher e exigiram que o ofendido teria de lhes dar € 200.000,00 (duzentos mil euros) para obter a sua libertação.**

26. Em hora não concretamente determinada, mas compreendida entre as 01h11m e as 03h20m, o arguido e o suspeito CC **disseram à ofendida BB que iriam libertá-la, dizendo à mesma que deveria avisar o seu marido de que teria de proceder ao pagamento de € 200.000,00 (duzentos mil euros), caso contrário matariam a ofendida e o filho da mesma, que voltariam a entrar em contacto no dia seguinte e que os ofendidos não deveriam contactar a polícia.**

27. Posto isto, **colocaram a ofendida no veículo alugado, conduziram este até um terreno ermo sito junto à Avenida …, na localidade de …, …, onde largaram a ofendida, ordenando à mesma que contasse até cem e só depois se libertasse e saísse desse local.**

28. Enquanto agrediram a ofendida e a mantiveram privada da liberdade, o arguido e o suspeito CC **apoderaram-se de vários objectos de valor que a ofendida trazia consigo e que eram propriedade da mesma, fazendo-os seus, designadamente**:

i. Um relógio de marca Maurice Lacroix com o valor de 1500€;

ii. Uma mala preta com corrente a tiracolo, de marca Chanel com o valor de 2.585€;

iii. A quantia em numerário de € 1.000,00 (mil euros), em notas de € 20,00 (vinte euros) do Banco Central Europeu;

iv. Um anel de marca Bulgari, com o valor de 365€;

v. Uma carteira de marca Lacoste, com o valor de 80€;

vi. Um fio em ouro branco, com pendente em ouro branco, em forma de chave, com diamantes incrustados, de marca Tiffany com o valor de 3.360€;

vii. Um par de brincos em ouro branco, em forma de estrela;

viii. Dois cartões bancários do Montepio e BPI, da titularidade da ofendida;

ix. Dois cartões bancários do Raiffeisen Bank – ..., da titularidade da ofendida;

x. Dois cartões da empresa Paleta de Memórias;

xi. Um cartão de sócio do ginásio Health and Racket Club – ..., da titularidade da ofendida;

xii. Um cartão de supermercado do Continente, da titularidade da ofendida;

xiii. Um porta-chaves e as chaves da residência, caixa do correio e entrada exterior do condomínio onde a ofendida residia, e ainda as chaves do escritório onde a ofendida laborava;

xiv. Um telemóvel de marca Apple, modelo Iphone 6, com valor aproximado de 600€.

xv. Bolsa para porta de chaves e moedas, no valor de 70€

xvi. Chaves da sua viatura de marca Volvo, no valor de 450€.

29. Após o arguido e o suspeito CC se terem colocado

em fuga para parte incerta, a ofendida logrou libertar-se, dirigiu-se à estrada mais próxima e foi recolhida por indivíduos que passavam no local e a conduziram até à esquadra policial mais próxima.

30. Como consequência directa e necessária dos factos praticados pelos denunciados, a ofendida sofreu diversas escoriações dispersas pela face, tronco e membros, bem como edema nas mãos, traumatismo crânio-encefálico com

perda de consciência, necessitando de tratamento hospitalar.

31. No dia 7 de Novembro de 2017, pelas 15h43m, o arguido e o suspeito CC entregaram nas instalações da sociedade ... – Rent-a-Car, S.A. o veículo alugado onde tinham transportado a ofendida.

32. O arguido e o suspeito deixaram na vivenda que utilizaram como base de operações, o relógio de marca Maurice Lacroix retirado à ofendida, o qual viria a ser recuperado no dia 9 de Novembro de 2017.

33. Ao agir da forma descrita, o arguido actuou em comunhão de esforços, na execução de um plano delineado com outro ou mais indivíduos, **com a intenção usar da força física, de agressões e de veiculação de ameaças de morte para si e para a sua família, para movimentar e privar da liberdade a ofendida BB contra a sua vontade, com vista a conseguir para si e para terceiros um enriquecimento que sabiam ilegítimo em troca da sua libertação.**

34. Mais actuou o arguido em comunhão de esforços, na execução de um plano delineado com outro ou mais indivíduos e por meio de uso de violência física e a ameaça de morte contra BB, DD e o filho de ambos **para obrigar ambos os ofendidos à entrega de 200 mil euros ao arguido ou ao denunciado para que o arguido e demais indivíduos libertassem a ofendida.**

35. Actuou ainda o arguido em comunhão de esforços, na execução de um plano delineado com outro ou mais indivíduos e por meio de uso de violência física e a ameaça de morte contra BB **com a intenção de retirar à ofendida diversos objectos desta de que se apoderaram e fizeram seus, em valor superior a 6 mil euros, sem o consentimento da proprietária dos**

mesmos.

36. **O arguido sabia que ao colocar o dispositivo, como colocou para controlar os movimentos dos ofendidos, o fazia sem consentimento dos mesmos.**

37. Em todo o referido circunstancialismo e sempre em comunhão de esforços, o arguido actuou de forma livre, voluntária e consciente, sabendo que o seu comportamento era proibido e punido por lei como crime.

Mais se provou (arguido):

38. O arguido prestou declarações no julgamento, confessando parcialmente a prática dos factos típicos dados como provados e não manifestando arrependimento.

39. Não são conhecidas quaisquer condenações criminais ao arguido. (RELATÓRIO SOCIAL)

40. O arguido nasceu em 00 de ... de 0000.

41. AA é natural da ..., é o elemento mais velho de uma fratria de três elementos (havendo um irmão germano e um irmão uterino).

42. Quando o arguido tinha ... anos de idade, os progenitores separaram-se e reorganizaram a sua vida familiar, tendo AA integrado o agregado familiar da progenitora até aos 00 anos de idade.

43. O arguido descreve o seu desenvolvimento numa dinâmica familiar

funcional e gratificante, referindo ter sido educado de acordo com bons princípios educativos transmitidos pela progenitora e pelo padrasto numa relação familiar pautada por sentimentos de entreajuda.

44. Descreve o seu percurso académico de uma forma regular até ao 00º ano de escolaridade tendo posteriormente ingressado no ensino universitário no Curso de ..., formação que foi concluída com sucesso.

45. O arguido refere que, numa perspectiva de se autonomizar, sempre desenvolveu o percurso laboral a par do seu percurso académico.

46. Refere que aos 00 anos inicia a sua actividade profissional como ..., tendo posteriormente desenvolvido funções de ... na empresa em que trabalhava.

47. Descreve um percurso regular caracterizado pela progressão laboral que, segundo o próprio, lhe proporcionou condições de segurança e de estabilidade.

48. Do ponto de vista afectivo, o arguido iniciou em 2009 uma relação que descreve de relevante significado afectivo, relação da qual tem uma filha actualmente com 00 anos de idade que se encontra actualmente a residir na ... ao cuidado da respectiva progenitora.

49. Em termos de saúde, AA refere que lhe foi diagnosticada ... na sequência da exposição secundária às radiações do acidente ....

50. Segundo o próprio, recorre à prática de exercício físico como estratégia para fazer face às queixas álgicas associadas à patologia, não tendo necessidade de realizar tratamentos específicos.

51. À data dos factos subjacentes ao presente julgamento, AA residia em ... em habitação própria, com o agregado familiar constituído pela esposa e pela filha do casal.

52. Em termos laborais, o arguido refere que desenvolvia a sua actividade laboral através da compra e venda de ....

53. AA refere que era com o dinheiro proveniente da sua actividade ..., bem como, com o valor do rendimento auferido pela mulher enquanto ... que fazia face às despesas do agregado familiar.

54. Desde que se encontra preso no Estabelecimento Prisional de ..., o recluso apresenta um comportamento adequado e uma postura de acordo com as normas vigentes, não existindo registo de sanções ao nível disciplinar.

55. Apesar de considerar um período difícil tem vindo a adaptar-se ao meio prisional.

56. Verifica-se que a situação de reclusão tem tido um forte impacto ao nível do suporte sociofamiliar, uma vez que não beneficia de visitas da mulher ou de outros familiares e amigos.

57. AA reconhece o forte impacto da sua situação actual de reclusão a nível emocional nos seus familiares, especialmente, em relação à sua mulher e filha podendo considerar-se que o principal impacto decorrente da sua reclusão será o facto de ficar privado de qualquer contacto com os familiares.

Relativamente à actual situação processual, o arguido tem consciência da gravidade da situação processual em que se encontra envolvido

percepcionando os factos inscritos na presente acusação como crime.»

2. Matéria de facto dada como não provada:

«1. O arguido AA pensava que os ofendidos eram pessoas com avultado património.

2. O dispositivo localizador GPS permitia igualmente ouvir as conversas que a ofendida mantinha no interior da sua viatura.

3. O arguido e CC disseram à ofendida que a "afogavam numa banheira" ou a "afogavam numa piscina".

4. O objecto pontiagudo era em tudo idêntico a uma faca.»

B. Matéria de direito

1.1. O recurso agora interposto pelo arguido coloca as seguintes questões:

a) nulidade do acórdão recorrido por força do disposto no art. 379.º n.º 1, al. c), do CPP, por entender que o acórdão recorrido não se pronunciou sobre questões sobre as quais devia ter-se pronunciado, e alegando, em particular, que o Tribunal da Relação não cumpriu o determinado por este Supremo Tribunal de Justiça em acórdão anterior;

b) quanto às questões de direito colocadas ao Tribunal da Relação de Lisboa entende que, se analisadas com rigor, se impunha uma conclusão diversa,

considerando que

- os factos não deviam ser qualificados como crime de rapto, pois não se verifica nem o disposto na al. a), nem o disposto na al. c), do n.º 1 do art. 161.º, do CP, e deviam ter sido integrados no crime de sequestro,

- não se verifica o crime de extorsão, devendo os factos ter sido subsumidos ao crime de ameaça e

- a considerar existir o crime de rapto e a tentativa de extorsão se deveria ter concluído pelo concurso aparente (na esteira do anotado por Taipa de Carvalho);

c) por fim, entende que quer as penas parcelares quer a pena única aplicadas deviam ser reduzidas.

1.2. O arguido vem condenado numa pena única de 9 anos e 6 meses, **e** em três penas parcelares de 6 anos (pelo crime de rapto), de 5 anos (pela tentativa de extorsão) e de 6 anos e 6 meses (pela prática de um crime de roubo qualificado).

De acordo com o disposto no art. 400.º, als. e) e f), do CPP, são recorríveis não só os acórdãos da Relação que confirmam a decisão de 1.ª instância e cuja pena aplicada seja igual ou superior a 8 anos de prisão, como ainda são recorríveis todas as decisões que condenem em prisão superior a 5 anos e não haja conformidade entre a decisão recorrida e a decisão do Tribunal da Relação.

Assim sendo, começará por se analisar o acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa agora recorrido, em função do anterior acórdão de fevereiro passado

deste Supremo Tribunal de Justiça.

Será igualmente analisada a questão relativa à omissão de pronúncia alegada pelo recorrente, será analisada a qualificação jurídica do crime de rapto, e serão analisadas as penas parcelares aplicadas ao crime de rapto e ao crime de roubo qualificado.

Porém, quanto à pena aplicada à tentativa do crime de extorsão, e uma vez que o arguido vem condenado numa pena de prisão de 5 anos, não é admissível o recurso nesta parte, por força do disposto no art. 400.º, n.º 1, al. e), e art. 432.º, n.º 1, al. b), ambos do CPP.

Por fim, proceder-se-á a uma análise da pena única aplicada, tendo em conta que se verificará se estão cumpridos todos os pressupostos para que se possa considerar existir um concurso de crimes e, em particular, da relação de concurso existente (ou não) entre o crime de rapto e a tentativa de extorsão.

2. O arguido alega que o acórdão recorrido padece de nulidade por omissão de pronúncia, nos termos dos arts. 379.º, n.º 1, als. c), do CPP, porquanto não se pronunciou quanto à impugnação dos factos provados 1, 2, 25, 26, 28, 32, 33, 34 e 35 relativamente às provas alegadas pelo arguido no recurso interposto, considerando que há violação do princípio da livre apreciação da prova, por não ter analisado sequer o depoimento da ofendida, por não ter analisado a dúvida que o recorrente colocou quanto a saber se os arguidos se apoderaram dos objetos contra a vontade da ofendida, e desconsiderando a prova referida pelo recorrente no recurso. Mais considera que o Tribunal da Relação de Lisboa não cumpriu o determinado pelo Supremo Tribunal de Justiça.

Não tem qualquer razão o recorrente.

Na verdade, o Tribunal da Relação de Lisboa, no acórdão agora recorrido, procede de forma exaustiva e pormenorizada à análise da matéria de facto impugnada ao longo de cerca de 15 páginas (da p. 29 a 43 do acórdão). Reanalisa a prova produzida e entende que os factos provados devem manter-se esclarecendo ainda este Tribunal que:

«A dívida invocada em sede de recurso pelo recorrente e durante o julgamento, como hipótese pelo próprio tribunal de julgamento, tem de ser afastada porque, como bem diz o tribunal a quo e resulta da audição –“ durante o julgamento, foi configurada a hipótese pelo próprio Tribunal de haver aqui uma operação de cobrança coerciva particular de uma dívida pré-existente da responsabilidade de qualquer dos ofendidos mas o próprio arguido negou que estivesse a agir com este desiderato e o ofendido também negou perentoriamente que devesse a qualquer pessoa, nomeadamente ao arguido e a CC, a importância de € 200.000,00 que lhe foi concretamente exigida durante o cativeiro da sua mulher.”

Assim, há que concluir forçosamente que

Não há dívida nem há dúvida.» (p. 35 do ac. recorrido).

É certo que nas conclusões apresentadas no acórdão de fevereiro de 2020 pelo Supremo Tribunal de Justiça se determinou que devia ser levada à matéria de facto provada ou à matéria de facto não provada a existência ou não de dívida. O Tribunal a quo entendeu, no entanto, que «Não há pois necessidade ou possibilidade de dar como não provado ou provado, um facto que nem faz parte de uma contestação, que não é facto porque não existe, que apenas surgiu como mera hipótese durante a audiência de julgamento e produção de prova,

sendo aproveitada agora apenas em sede de recurso pelo arguido.» (p. 36 do ac. recorrido).

Ora, sabendo que devem ser enunciados quais os factos da acusação, do despacho de pronúncia (se o houver), e da contestação penal e civil (se tiverem sido apresentadas) que foram provados e quais não foram, não tendo aquele facto constado de nenhuma destas peças apenas havia que esclarecer se subjacente aos factos descritos nos autos havia (ou não) uma dívida dos ofendidos aos arguidos.

Ora, aquilo que no anterior acórdão recorrido resultava era, por um lado, que a razão do comportamento dos arguidos não justificava a sua conduta (cf. acórdão recorrido de 30.10.2019) — o que é verdade, dado que a existência ou não da dívida não justifica o rapto, apenas poderia (eventualmente) levar a uma distinta qualificação jurídica — e, por outro lado, "se não ficou demonstrado que o DD não fosse devedor da quantia pretendida pelos arguidos, também não ficou demonstrado que fosse" (cf. acórdão de outubro de 2019, p. 24). Ora, era isto que era preciso esclarecer e que este Supremo Tribunal de Justiça queria ver esclarecido de forma firme e clara. E foi esclarecido de forma cristalina — "não há dívida nem há dúvida".

E não constando da matéria de facto provada a existência de qualquer dívida, cabe apenas a este Supremo Tribunal de Justiça qualificar os factos provados de acordo com os seus poderes de cognição restritos a matéria de direito. Não cabe a este Supremo Tribunal de Justiça fazer qualquer apreciação da matéria de facto.

Pelo que, não tem razão o recorrente quando entende que assim não pode proceder a uma impugnação da matéria de facto.

Na verdade, nada inibiu o arguido de recorrer da matéria de facto para o Tribunal da Relação de Lisboa, nomeadamente, alegando a tal existência de uma dívida. E não houve qualquer modificação da matéria de facto por este Tribunal da Relação.

Por outro lado, para este Supremo Tribunal de Justiça já não pode recorrer daquela matéria de facto já sedimentada e irrecorrível.

E não se verifica qualquer contradição na fundamentação (fundamentação esta que se tornou clara com o último acórdão prolatado pelo Tribunal da Relação de Lisboa) contrariamente ao que o arguido na resposta agora apresentada parece alegar — a existência do vício previsto no art. 410.º. n.º 2, al. b), do CPP, pese embora tal alegação não conste da motivação do recurso apresentado, pelo que o recurso por esta ficou delimitado.

Assim sendo, improcede neste ponto o recurso interposto.

Além disto, o acórdão recorrido analisa toda a matéria de facto impugnada pelo recorrente, revelando exaustivamente porque entende que os factos impugnados devem ser mantidos como factos provados. O entendimento distinto do recorrente quanto à prova produzida e à sua articulação, ou a alegação agora de que o Tribunal a quo não teve em conta a prova x ou y constitui uma clara alegação que implicaria uma reapreciação da matéria de facto, o que de todo não se enquadra nos poderes de cognição deste Supremo Tribunal de Justiça, por força do disposto no art. 434.º, do CPP.

O Tribunal da Relação reanalisou a prova, analisou a matéria de facto impugnada, pelo que a partir da decisão daquele Tribunal a matéria de facto

ficou sedimentada, e nada mais pode este Tribunal analisar, a não ser, a partir do que está provado, analisar questões de direito que se coloquem.

Improcede, pois, também aqui o recurso interposto.

3.1. Entende o recorrente que o Tribunal qualificou os factos como integrando o crime de rapto por ter considerado que a quantia de dinheiro exigida "era por conta da libertação da ofendida e não por conta de uma dívida exclusiva do ofendido"; todavia, entende o recorrente que o caso devia ter sido integrado no crime de sequestro, dado que não houve intenção de extorsão nem intenção de obtenção de um resgate.

Depois de se ter, de forma clara e inequívoca, esclarecido este Tribunal da não existência de qualquer dívida, e tendo em conta os factos provados 1 e 21 onde se verifica que pretenderam obter uma soma avultada de dinheiro em troca da libertação da ofendida, é clara a subsunção dos factos ao disposto no art. 161.º, n.º 1, al. c), do CP, tal como vem o recorrente condenado.

Improcede também aqui o recurso interposto.

3.2. Além disto, e tendo em conta o facto provado 19 — onde se prova que os arguidos exigiram à ofendida uma quantia em dinheiro que deveria ser paga pelo marido e caso o não fizesse a matariam assim como ao seu filho e a "cortavam em pedaços", "cortavam os dedos e "cortavam as orelhas" —, e o facto provado 35 onde se dá como provado que o arguido pretendeu obter, obrigando "ambos os ofendidos" (onde se inclui a ofendida do rapto), uma certa quantia em dinheiro, devemos considerar que os factos integram, igualmente, o disposto no art. 161.º, n.º 1, al. a), do CP.

Porém, o Tribunal subsumiu estes factos à tentativa do crime de extorsão, vindo o arguido condenado nos termos dos arts. 223.º, n.ºs 1 e 3, al. a), 204.º, n.º , al. a), 22.º e 23.º, todos do CP; não foi, pois, condenado nos termos do art. 161.º, n.º 1, al. a), do CP. Ora, sabendo que a atividade foi desenvolvida no âmbito do crime de rapto pelo qual vem condenado, coloca-se o problema de saber se não estamos a punir a mesma conduta duas vezes. Pelo que a questão será analisada em sede de concurso de crimes.

4 . No que respeita à subsunção dos factos ao crime de extorsão na forma tentada, dada a irrecorribilidade da decisão nesta parte nada se analisará.

Porém, cumpre referir que a punição autónoma desta tentativa deverá ser problematizada em sede de concurso de crimes, uma vez que tendo sido realizada através do crime de rapto deverá verificar-se se se está (ou não) a punir duas vezes a mesma conduta.

5. O arguido alega ainda que as penas aplicadas são excessivas.

Sabendo que a decisão é irrecorrível na parte relativa ao crime de tentativa de extorsão e pena aplicada de 5 anos de prisão, por força do disposto no art. 400.º, n.º 1, al. e), do CPP, apenas se irão analisar as penas aplicadas ao crime de rapto e ao crime de roubo qualificado.

A determinação da pena, realizada em função da culpa e das exigências de 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 do bem jurídico em causa e às exigências sociais decorrentes daquela lesão, sem esquecer que deve ser preservada a dignidade da pessoa do delinquente. Para que se possa

determinar o substrato da medida concreta da pena, dever-se-á ter em conta todas as circunstâncias que depuseram 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 tenham sido tomadas em consideração na construção da moldura abstrata da pena (assegurando o cumprimento do princípio da proibição da dupla valoração).

O arguido vem condenado numa pena de 6 anos de prisão pela prática de um crime de rapto, previsto no art. 161.º, n.º 1, al. c), do CP, cuja moldura abstrata é de prisão de 2 a 8 anos. O arguido tinha sido condenado em 1.ª instância numa pena de 4 anos de prisão.

Estamos perante um crime lesivo do bem jurídico da liberdade de locomoção, um bem jurídico pessoal, tendo havido a transferência da vítima de um local para o outro (cf. factos provados 12, 13 e 18), mediante o uso de violência. Na verdade, resulta da matéria de facto provada que agarraram e empurraram a ofendida para dentro do veículo (facto provado 13), ordenando-lhe que se calasse, tendo obrigado a ofendida a deitar-se nos bancos de trás do veículo (facto provado 14) e tendo colocado braçadeiras de plástico nos seus braços; enfiaram-lhe um gorro na cabeça, e empurraram a ofendida para o chão do veículo, tendo ficado a respirar com dificuldade (facto provado 15). Além disto, desferiram-lhe várias pancadas na cabeça e picaram as costas com um objeto não identificado (facto provado 20). É, pois, inequívoca a violência praticada contra a ofendida. Além disto, foi também ameaçada dizendo que se o marido não pagasse a quantia que exigiam matariam o filho, cortavam-no em pedaços, cortavam os dedos e as orelhas (facto provado 19).

Por outro lado, a quantia que exigiram para a libertar (200 000 €) (cf. factos provados 1, 19 e 21) era elevada.

O arguido realizou tais atos dolosamente (facto provado 37) e demonstrando através da sua prática uma atitude contra o direito, em claro desrespeito pela ordem jurídica portuguesa.

Ora, a pena a aplicar deverá ter em conta a conduta do arguido, os factos provados, a atuação dolosa e a culpa revelada através dos factos, sendo que a pena não pode ultrapassar o limite imposto pela culpa. Porém, deverá igualmente respeitar as exigências de prevenção geral — demonstrando à comunidade que a norma apesar de violada se mantém em vigor seja quem for que a desrespeite —, e as exigências de prevenção especial, permitindo que uma vez em liberdade o arguido possa retomar a sua vida. O arguido praticou os factos em novembro de 2017, à data dos factos tinha 00 anos (nasceu em … de 0000 – facto provado 40) e não tinha antecedentes criminais (cf. facto provado 39). Além disto, confessou parcialmente os factos, pese embora não tenha manifestado arrependimento (facto provado 38).

Conclui-se, pois, que as exigências de prevenção geral são significativas, mas tendo em conta as igualmente relevantes exigências de prevenção especial, não ultrapassando a culpa, a pena aplicada de 6 anos de prisão mostra-se adequada e proporcional.

Quanto ao crime de roubo qualificado, pelo qual vem punido numa pena de 6 anos e 6 meses, no âmbito de uma moldura entre 3 e 15 anos de prisão — dado que vem condenado pelo crime previsto no art. 210.º, n.ºs 1 e 2, al. b), do CP, por referência ao disposto no art. 204, n.º 1, al. a), do CP. Na verdade, os vários objetos apropriados têm um valor superior a 50 unidades de conta, pois

ascendem a um valor superior a 6 mil euros — cf. factos provados 28 e 35 — e a apropriação ocorreu por meio de violência (cf. facto provado 35).

Estamos também aqui perante um crime que protege bens jurídicos da pessoa, embora proteja também um bem jurídico patrimonial. Todavia, a atuação dolosa do arguido (facto provado 37), e as necessidades de prevenção geral impostas pelo alarme social que os factos impõem, assim como as exigências de prevenção especial (sem esquecer que se trata de um arguido primário, mas que não manifestou qualquer arrependimento), determinam que seja aplicada uma pena de prisão que se situe acima do limite mínimo, mas abaixo de metade do intervalo da moldura. Assim sendo, a pena aplicada, de 6 anos e 6 meses, mostra-se necessária e adequada.

Pelo que improcede também aqui o recurso interposto.

6. Por fim, o arguido considera que a pena única aplicada (que foi de 9 anos e 6 meses de prisão, quando em 1.ª instância tinha sido de 7 anos de prisão) devia ser reduzida.

A determinação da medida da pena, em sede de concurso de crimes, apresenta especificidades relativamente aos critérios gerais do art. 71.º do CP.

Nos casos de concurso de crimes (ou seja, em obediência ao princípio constitucional da legalidade criminal, a pena única apenas pode ser aplicada caso estejam verificados os seus pressupostos de aplicação, isto é, caso estejamos perante uma situação de concurso efetivo de crimes), a determinação da pena única conjunta tem que obedecer (para além daqueles critérios gerais) aos critérios específicos determinados no art. 77.º do Código Penal. A partir dos critérios especificados é determinada a pena única conjunta.

Assim, após a determinação das penas parcelares que cabem a cada um dos crimes que integram o concurso, é construída a moldura do concurso, tendo como limite mínimo a pena parcelar mais alta atribuída aos crimes que integram o concurso, e o limite máximo a soma das penas, sem, todavia, exceder os 25 anos de pena de prisão (de harmonia com o disposto no art. 77.º, n.º 2, do CP).

A partir desta moldura, é determinada a pena conjunta, tendo por base os critérios gerais da culpa e da prevenção (de acordo com o disposto nos arts. 71.º e 40.º do CP), ao que acresce um critério específico — na determinação da pena conjunta, e segundo o estabelecido no art. 77.º, n.º 1 do CP, "são considerados, em conjunto, os factos e a personalidade do agente". Assim, a partir dos factos praticados, deve proceder-se a uma análise da "gravidade do ilícito global perpetrado, sendo decisiva para a sua avaliação a conexão e o tipo de conexão que entre os factos concorrentes se verifique”[2]. Na avaliação da personalidade, ter-se-á que verificar se dos factos praticados pelo agente decorre uma certa tendência para o crime ou se estamos apenas perante uma pluriocasionalidade, sem possibilidade de recondução a uma personalidade fundamentadora de uma "carreira" criminosa. Apenas quando se possa concluir que se revela uma tendência para o crime, quando analisados globalmente os factos, é que estamos perante um caso onde se suscita a necessidade de aplicação de um efeito agravante dentro da moldura do concurso. Para além disto, e sabendo que também influem na determinação da pena conjunta as exigências de prevenção especial, dever-se-á atender ao efeito que a pena terá sobre o delinquente e em que medida irá ou não facilitar a necessária reintegração do agente na sociedade; exigências, porém, limitadas pelas imposições derivadas de finalidades de prevenção geral de integração (ou positiva).

São estes os critérios legais estabelecidos para a determinação da pena e, em particular, para a determinação da pena única conjunta.

Constitui, pois, requisito da aplicação de uma pena única a existência de um concurso de crimes.

6.1. Vejamos, em primeiro lugar, se se pode considerar existir um concurso de crimes entre o crime de rapto e a tentativa de extorsão, ou se, pelo contrário, ambos os crimes devem ser reconduzidos a uma unidade de sentido de ilícito.

Tem sido considerado que "o crime de rapto (consumado) não exige a consumação do "crime-fim" (isto é, não exige a concretização da intenção do raptor), nem sequer o início da tentativa deste crime; basta-se com a finalidade ou intenção de o praticar. Deste modo, se o raptor concretiza a sua intenção, responderá, em concurso efectivo, pelo crime de rapto (art. 161.º) e pelo "crime-fim", isto é, pelo crime de extorsão (art. 223.º) (...) Relativamente à hipótese de concurso de rapto (consumado) com tentativa do "crime-fim" (p. ex., tentativa de extorsão (...)), deverá considerar-se que, apesar de o teor literal ser perfeitamente compatível com a afirmação de um concurso efectivo de crimes, todavia a gravidade da pena do crime de rapto (que pode ir até 8 anos de prisão) já é, politico-criminalmente, adequada, devendo a respetiva tentativa considerar-se consumida. Acresce, ainda e sobretudo, o facto de o próprio rapto em si mesmo considerado (consumado e com uma das referidas e exigidas intenções) já constituir uma tentativa em relação ao "crime-fim"; logo, punir por crime de rapto e por tentativa de extorsão (...) poderia traduzir-se numa violação da proibição da "dupla-valoração""[3].

Ora, o presente caso é o exemplo vivo da hipótese apresentada por Taipa de Carvalho. Houve um rapto com intenção de obter um resgate ou recompensa

que não foi conseguida, e cuja punição autónoma como tentativa de extorsão consubstancia uma dupla valoração dos mesmos factos.

Assim sendo, e cumprindo o princípio da legalidade apenas punindo como concurso de crimes aquilo que se integra no pressupostos deste, considera-se que apenas deve ser levada ao concurso de crimes a punição pelo crime de rapto e pelo crime de roubo qualificado, ou seja, os crimes que foram punidos com uma pena de prisão de 6 anos de prisão e 6 anos e 6 meses, respetivamente.

6.2. Nos termos do art. 77.º, n.º 2, do CP, a pena única conjunta, a aplicar a um caso de concurso crimes, é determinada a partir de uma moldura que tem como limite mínimo "a mais elevada das penas concretamente aplicadas aos vários crimes", e como limite máximo "a soma das penas concretamente aplicadas aos vários crimes". Pelo que as penas concretas aplicadas a cada crime constituem os elementos a partir das quais se determina aquela moldura.

Tendo em conta o exposto, a moldura do concurso de crimes a partir da qual deve ser determinada a pena concreta a aplicar ao arguido tem como limite mínimo 6 anos e 6 meses (correspondente à pena concreta mais elevada aplicada nestes autos) e como limite máximo a soma das penas aplicadas, isto é, 12 anos e 6 meses (correspondente à soma das penas aplicadas).

Tendo em conta a gravidade do ilícito global e a personalidade do arguido, cumpre analisar criticamente a pena única que lhe foi atribuída.

Será no âmbito daquela moldura penal e de acordo com a personalidade do agente, procedendo a uma análise global dos factos e tendo em conta as exigências de prevenção geral e especial, que deverá ser determinada a pena

única conjunta a aplicar ao recorrente AA.

No presente caso, o arguido praticou os crimes de modo violento e com claro desrespeito pelas regras que protegem bens jurídicos pessoais (para além do bem jurídico patrimonial lesado com o crime de roubo). Todavia, se atento os crimes praticados e todo o circunstancialismo envolvente as exigências de prevenção geral são significativas, também o são as exigências de prevenção especial.

Porém, ainda não podemos dizer que a partir destes factos se revela já uma personalidade demonstrativa de uma "carreira criminosa", pelo que ainda se deve considerar estarmos perante de uma pluriocasionalidade.

Sendo assim, e apesar de o arguido tem consciência da gravidade da sua situação e "percepcionando os factos inscritos na presente acusação como crime" (facto provado 57), as exigências de prevenção especial são significativas, pelo que consideramos que a pena deverá situar-se abaixo da metade da moldura da pena (que oscila entre os 6 anos e 6 meses e os 12 anos e 6 meses), mas relativamente próxima desta metade, pelo que se afigura adequada, proporcional a pena única de 8 (oito) anos de prisão, a satisfazer ainda as fortes exigências de prevenção geral que se fazem sentir.

III

Conclusão

Nos termos expostos, acordam em conferência na secção criminal do Supremo Tribunal de Justiça, em conceder provimento parcial ao recurso interposto pelo arguido AA aplicando a **pena única conjunta de 8 (oito) anos de prisão**

pela prática em concurso de crimes de um crime de rapto, nos termos do art. 161.º, n.º 1, al. c), do CP, punido com a pena de prisão de 6 (seis) anos e um crime de roubo qualificado, nos termos do art. 210.º, n.ºs 1 e 2, al. b), do CP, por referência ao art. 204.º, n.º 1, al. a), do Código Penal, punido com a pena de prisão de 6 (seis) anos e 6 (seis) meses.

Sem custas.

Supremo Tribunal de Justiça, 10 de setembro de 2020

Os juízes conselheiros,

Helena Moniz (Relatora)

Francisco Caetano

_____

[1] Os destaques a negrito constam do acórdão recorrido.

[2] Figueiredo Dias, Direito Penal Português — As consequências Jurídicas do Crime, Lisboa: Aequitas/Ed. Notícias, 1993, § 421, p. 291.

[3] Taipa de Carvalho, art. 161.º/ § 9 e 10, Comentário Conimbricense do Código Penal, Tomo I, 2.ª ed., Coimbra: Coimbra Editora, 2012, p. 696; no mesmo sentido, Paulo Pinto de Albuquerque, Comentário do Código Penal, 3.ª ed., 2015, Lisboa: UCP, art. 161.º/ nm. 17, p. 637.

rapto; extorsão; tentativa; tentativa de extorsão; roubo; roubo qualificado;

roubo agravado; fundamentação; omissão de pronúncia; nova apreciação após anulação pelo STJ; concurso de crimes; concurso aparente; pena única; penas parcelares; art. 400.º, n.º 1, al. e), do CPP; pena de prisão de 5 anos; Descritores: Imprimir

Fonte: https://jurisprudencia.csm.org.pt