

Supremo Tribunal de Justiça
Processo nº 291/17.8JAAVR.P1.S1

Relator: MANUEL AUGUSTO DE MATOS

Sessão: 19 Junho 2019

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: RECURSO PENAL

Decisão: NEGADO PROVIMENTO

HOMICÍDIO QUALIFICADO **MEDIDA DA PENA**

IMPUTABILIDADE DIMINUIDA **OLIGOFRENIA**

CÚMULO JURÍDICO **PENA ÚNICA**

Sumário

I - De acordo com o disposto no n.º 1 do artigo 71.º do Código Penal, a medida da pena é determinada, dentro dos limites definidos na lei, em função da culpa do agente e das exigências de prevenção, sendo que, em caso algum a pena pode ultrapassar a medida da culpa, conforme prescreve o artigo 40.º, n.º 2, do mesmo Código;

II - Na determinação concreta da pena há que atender às circunstâncias do facto, que deponham a favor ou contra o agente, nomeadamente ao grau de ilicitude, e a outros factores ligados à execução do crime, à intensidade do dolo, aos sentimentos manifestados no cometimento do crime e aos fins e motivos que o determinaram, às condições pessoais do agente, à sua conduta anterior e posterior ao crime (artigo 71.º, n.º 2, do Código Penal);

III - O arguido foi condenado pela prática de um crime de homicídio qualificado, devendo ter-se presente que o bem jurídico tutelado pela norma incriminadora é, de entre todos, o mais elevado - a vida - pelo que, salvo circunstância de excepcional valor atenuativo, não sejam admissíveis nestes crimes abrandamentos do respectivo sancionamento;

IV - A criminalidade violenta, em que se integra o crime de homicídio, assume preocupação comunitária em crescendo, pelo que, para confiança da colectividade na lei, em nome de uma desejável tranquilidade e segurança de respeito pela vida humana, as necessidades de prevenir a prática de tal crime

são muito presentes;

V - Foi elevado o grau de ilicitude da actuação do arguido, revelada, desde logo, pelo modo de execução do crime: a actuação do arguido surgiu em circunstâncias que permitiram uma menor possibilidade da vítima poder reagir, tendo o homicídio sido perpetrado por asfixia o que necessariamente potenciou sofrimento na vítima;

VI - Relativamente à patologia observada ao arguido - oligofrenia ligeira - ss instâncias, analisando todas as premissas do relatório pericial efectuado, e tendo em consideração o modo como os factos foram praticados e o discurso do próprio arguido, concluíram pelo afastamento de uma «imputabilidade diminuída», concluindo por uma actuação do arguido livre, voluntária e consciente, e com a intencionalidade descrita nos factos provados e pela consciência da ilicitude das suas condutas»;

VII - De todo o modo, sempre se dirá que a questão da alegada «imputabilidade diminuída» jamais poderia assumir o relevo atenuativo pretendido pelo recorrente;

VIII - A imputabilidade diminuída deve, na determinação da medida da pena, entrar, conjuntamente com todas as demais circunstâncias, na ponderação global a que se refere o n.º 2 do artigo 71.º do Código Penal, interessando é apurar se, em determinada actuação criminosa se verifica uma situação que, afectando o agente, possa interferir na sua capacidade para avaliar a ilicitude do facto ou de se determinar de acordo com essa avaliação sensivelmente diminuída;

IX - No caso sub judice não existem quaisquer dados ou elementos que indiquem um estado de imputabilidade diminuída, daí que, justamente, as instâncias o tenham afastado, nem se observa uma situação de diminuição de culpa, a determinar uma atenuação da pena. Pelo contrário, a conduta do arguido reclama uma pena agravada pelo que se considera que a pena de 18 anos e 6 meses de prisão aplicada pela prática do crime de homicídio qualificado não é merecedora de censura;

X - A moldura penal do cúmulo jurídico a efectuar está compreendida entre o limite mínimo de 18 anos e 6 meses de prisão e o limite máximo 26 anos e 3 meses de prisão que terá de se reduzir, por imposição legal (artigo 77.º, n.º 2, do Código Penal) para 25 anos de prisão, estando englobadas as penas de 18 anos e 6 meses de prisão pela prática de um crime de homicídio qualificado, de 5 anos de prisão pela prática de um crime de violação, de 2 anos de prisão pela prática de um crime de roubo e de 9 meses de prisão pela prática de um crime de profanação de cadáver;

XI - A ilicitude global do comportamento do arguido pela prática de todos os crimes na mesma ocasião é decisivamente marcada pelo homicídio da vítima

nas circunstâncias já fixadas reveladoras de uma personalidade muito desvaliosa ainda mais agravada pelo prévio cometimento do crime de violação e pelo crime de roubo e, sendo acentuadas as exigências de repressão e de prevenção, considera-se que a pena única de 21 anos de prisão aplicada é uma pena justa, adequada e proporcionada à extraordinária gravidade dos crimes perpetrados pelo arguido pelo que se deve manter.

Texto Integral

Acordam no Supremo Tribunal de Justiça:

I - RELATÓRIO

1. No âmbito do processo comum, com intervenção de Tribunal Colectivo, n.º 291/17.8JA AVR, do Juízo Central Criminal de ..., da Comarca de ..., por acórdão proferido a 13 de Julho de 2018, foi o arguido JAA, nascido a ...-1972:

A - Absolvido da prática de 1 (um) crime de homicídio qualificado, na forma tentada, previsto e punível pelos artigos 131.º e 132.º, n.ºs 1 e 2, alínea b), do Código Penal,

B - Condenado na pena única de 21 (vinte e um) anos de prisão, em cúmulo jurídico englobando as seguintes penas parcelares:

☞ 18 (dezoito) anos e 6 (seis) meses de prisão pela prática de um crime de homicídio qualificado, previsto e punível pelos artigos 131.º e 132.º, n.ºs 1 e 2, alínea c), do Código Penal;

☞ 5 (cinco) anos de prisão pela prática de um crime de violação, previsto e punível pelo artigo 264.º, n.º 1, alínea b), do Código Penal;

☞ 2 (dois) anos de prisão pela prática de um crime de roubo, previsto e punível pelo artigo 210.º, n.º 1, do Código Penal;

☞ 9 (nove) meses de prisão pela prática de um crime de profanação de cadáver, previsto e punível pelo artigo. 254.º, n.º 1, alínea a), do Cód. Penal.

Foi ainda condenado a pagar ao assistente/demandante BB, com os demais sinais dos autos, a quantia de € 52.500,00 (cinquenta e dois mil e quinhentos euros), acrescida de juros de mora desde a notificação e até efectivo e integral pagamento, à taxa legal de 4% ou outra que venha a vigorar em cada momento, a título de indemnização de danos não patrimoniais.

2. Inconformado com o decidido, o arguido interpôs recurso para o Tribunal da Relação do Porto que, por acórdão de 15 de Novembro de 2018, lhe negou provimento, mantendo nos precisos termos a decisão recorrida, sem prejuízo do lapso material detectado no acórdão do Tribunal Colectivo.

3. Novamente inconformado, interpõe o arguido recurso para o Supremo Tribunal de Justiça, rematando a respectiva motivação com as conclusões que se transcrevem[1]:

«**CONCLUSÕES:**

1. O presente recurso tem como objecto o douto acórdão proferido nos presentes autos pelo Tribunal da Relação do Porto, que confirmou a douta decisão do Tribunal a quo, no que refere à condenação do ora recorrente quanto ao crime de homicídio qualificado, na pena parcelar de 18 (dezoito) anos e 6 (meses) de prisão e da pena única de 21 (vinte e um) anos de prisão.

2. O recorrente não se conforma com a decisão do douto Acórdão do Tribunal da Relação do Porto proferida em 15 de Novembro de 2018, quanto à condenação pelo crime de homicídio e bem assim da medida da pena única, já que relativamente a esta última aquele Tribunal nem sequer se pronunciou, quando foi elencada pelo recorrente como um das vertentes do seu recurso.

3. Entende o arguido, ora recorrente, que face à factualidade dada como provada em juízo e subsumida ao Direito aplicável, a medida da pena parcelar quanto ao crime de homicídio e da pena única aplicada revelam-se excessivas e desproporcionadas.

4. Com efeito, ao decidir como decidiu, o Tribunal recorrido fez errada interpretação e violou o disposto nos artigos 40.º, 71.º, 72.º, 73º e 132.º, nº 1 e 2, als. c) do Código Penal.

5. No que se refere ao crime de homicídio, mesmo que não se entenda haver uma imputabilidade diminuída do arguido, que permitisse a desqualificação do referido crime, previsto e punido no artigo 132º do CP, sempre haverá que considerar que a Oligofrenia ligeira de que o arguido padece, associada a um QI = 66, que revela uma incapacidade mental ligeira, determinará uma atenuação especial da pena.

6. Ora, atendendo que a Oligofrenia é uma deficiência mental, cujo termo provém do idioma grego e significa “pouca inteligência”, é neste enquadramento que deverá ser apreciada a culpa do arguido e ponderada a

pena a aplicar, segundo circunstâncias especialmente atenuantes, como seja a sua deficiência mental.

7. A diminuição da capacidade do arguido se determinar de harmonia com a norma, resultante de padecer de Oligofrenia ligeira e poder ter agido sob o efeito do álcool, dado a provada dependência de bebidas alcoólicas por parte do arguido deveria ser determinante para a atenuação da culpa.

8. Resultou provado que o arguido não consegue organizar e conduzir a sua vida em conformidade com os padrões comportamentais socialmente aceites, o que ficará a dever-se à patologia de que padece, o que revelador de um comportamento desviante face ao comportamento de um bom pai de família.

9. Também a falta de apoio familiar, falta de habitação, falta de emprego, a separação marital, vivendo como sem-abrigo, tudo isto, associado ao alcoolismo, contribuíram para uma anulação parcial da consciência e da liberdade de decisão do arguido.

10. Ora, o alcoolismo é susceptível de atenuar o juízo de censura pelo facto concreto, diminuindo a culpa do agente, pelo que, esta circunstância, deveria ter sido considerada pelo Douto Tribunal a quo.

11. Todos estes factores, associados à patologia - Oligofrenia ligeira - de que o ora recorrente padece, obviamente, que este viu diminuídas as suas capacidades de autodeterminação, devendo por isso a pena a aplicar àquele, ser objecto de especial atenuação, o que não foi considerado pelo douto Acórdão do Tribunal Colectivo.

12. No que diz respeito, à medida da pena única, de referir ainda que o Tribunal Recorrido violou o disposto nos artigos 40º e 71º do Código Penal, porquanto aplicou pena superior à medida da culpa, não valorizando as atenuantes fornecidas pelo caso concreto e tendo em conta a matéria de facto dada como provada.

13. Na fixação da medida da pena é necessário ter em conta a prevenção, a culpa e as circunstâncias em que ocorreram os factos, sob pena de se frustrarem as finalidades da sanção, cfr. artigo 71º do Código Penal.

14. As exigências de prevenção geral não se fazem sentir com particular acuidade neste domínio. Felizmente, em Portugal, os assassinatos não ocorrem com tanta frequência que permitam qualificar tal fenómeno como um

verdadeiro flagelo, que importa estancar pela aplicação de penas mais severas, como sucede com o tráfico de estupefacientes, os abusos sexuais, a corrupção, que se tendem a banalizar.

15. Deste modo, as necessidades de prevenção geral não justificam que o limite mínimo vá muito para além daquele que é prescrito pela moldura abstracta: 12 anos de prisão.

16. No que se refere à prevenção especial, é de referir que, nos crimes pelos quais, o arguido foi condenado - condução sem habilitação legal e violência doméstica - existe um espaçamento temporal entre os mesmos o que revela uma aceitação e respeito pelo direito e pela ordem jurídica, quando confrontado com o sistema judicial, mediando sempre entre cada condenação do arguido um período de tempo igual ou superior a dois anos entre a prática dos factos, com comportamentos inevitavelmente condicionados por hábitos de consumo de álcool e por deficiência mental, caracterizada por Oligofrenia ligeira.

17. O arguido não é um indivíduo, na sua essência, com personalidade delituosa, já que os crimes que praticou anteriormente, principalmente os de maior gravidade foram contra as suas companheiras num quadro de alcoolismo e de uma patologia que sempre funcionará como atenuante da sua conduta.

18. O arguido não tem uma tendência inata para o crime, cometeu crimes, mas sempre num quadro de alcoolismo e cuja dependência alcoólica não poderá ser afastada, terá relação causal com a prática dos crimes, sendo certo que, pelo menos em algumas ocasiões, os ilícitos cometidos pelo arguido foram praticados no referido estado, num contexto de uma vida desestruturada e de grande instabilidade aos mais variados níveis, designadamente familiar, económica, profissional e afectiva que caracterizou todo o percurso pessoal da vida do arguido.

19. Na determinação da pena a aplicar ao ora recorrente, quanto ao crime de homicídio praticado contra a infeliz vítima, sempre haveriam de considerar-se todas as circunstâncias atenuantes, como são as características da personalidade do ora recorrente, que resultam da factualidade provada relativamente às suas condições pessoais.

20. Na determinação da pena, não teve o Tribunal a quo em consideração o arrepentimento do ora recorrente, relativamente aos factos praticados, o qual foi manifestado por este, quer nas suas declarações prestadas em audiência de

juízo, gravação efectuada digitalmente na aplicação Habilus, das 10.12 às 12.20, acta da audiência final de 09 de Abril de 2018, gravado ao minuto 1:07:50 a 1:07:55, volta 20180409101248_3756757_2870427, quando refere “Eu não queria que isso acontecesse. Estou arrependido daquilo que fiz”, quer conforme consta do Exame Médico-Legal ao arguido, elaborado pela Dr.ª CC, junto aos autos a 22 de Junho de 2018, a fls. 1280 a 1282, onde consta, na discussão e conclusão, por referência ao ora recorrente “Mostra-se arrependido do acto e tem tido pesadelos com esse tema”.

21. O douto Tribunal Colectivo considerou que o ora recorrente “prestou declarações assumindo parte dos factos que se lhe imputam”, sem levar em consideração o arrependimento demonstrado pelo arguido, e a respectiva interiorização da culpa, como atenuante da medida da pena a aplicar.

22. A pena aplicada ao arguido pelo crime de homicídio mostra-se superior àquela que a Lei determina ao ultrapassar a medida da culpa do arguido (artigo 40º, nº 2 do Código Penal), ao considerar exigências de prevenção geral e especial que não existem e ao não ter ponderado devidamente as circunstâncias previstas no artigo 71º, nº 2 do Código Penal, nomeadamente, ao não ter na devida conta a personalidade do arguido, o bom comportamento posterior, o arrependimento e a assunção espontânea dos factos.

23. Ora, ponderadas todas as circunstâncias atenuantes e ainda verificada a atenuação especial da pena, prevista nos artigos 72º e 73º do Código Penal, que implicam uma redução do limite máximo da pena, sempre a medida da pena adequada a aplicar ao ora recorrente, pela prática do crime de homicídio, não deverá ser superior a uma pena de prisão de 15 anos.

24. A redução da pena que deverá operar quanto ao crime de homicídio determina necessariamente a reformulação do cúmulo jurídico antes operado e substancialmente reduzida, com a imposição de uma nova pena única.

25. Á luz do disposto no art.º 77.º, n.ºs 1 e 2 do CP, atendendo à gravidade do ilícito global espelhado no conjunto dos factos e à clara conexão entre eles existente, todos direccionados à mesma vítima e à mesma ocasião, bem como à personalidade do arguido, que mais que tendência criminosa aponta para uma pluriocasionalidade, afigura-se mais adequado e proporcional à culpa e às exigências de prevenção especial de socialização, fixar em cúmulo jurídico a medida da pena única não superior a 17 anos de prisão.

Termos em que, e nos mais de direito deve ser dado provimento ao presente recurso e, por via dele, ser revogado o douto acórdão, condenando o

recorrente num crime de homicídio previsto e punido pelo artigo 132º do Código Penal, em pena não superior a 15 (quinze) anos, em cúmulo jurídico com a pena de 5 (cinco) anos pelo crime de violação, na pena de 2 (dois) anos de prisão pelo crime de roubo e 9 (nove) meses de prisão pelo crime de profanação de cadáver, numa pena única não superior a 17 (dezasete) anos de prisão.

Fazendo-se, assim, a habitual e necessária justiça.»

4. Respondeu o Ministério Público junto da Relação do Porto, concluindo:

«1ª - Não podemos acompanhar o recorrente quanto à pretensão de desqualificação do crime de homicídio como qualificado, embora pretensão pouco clara, por não alegar requisitos diversos do crime decidido e condenado pelo tribunal.

2.ª - A atenuação especial da pena ao recorrente nos termos do artigo 72.º CP nomeadamente pela invocada Oligofrenia e QI = 66 do arguido, não tem fundamento legal, porquanto na sua actuação não se encontram circunstâncias que diminuam a ilicitude do fato e da culpa de forma acentuada.

3.ª - A pena unitária fixada, que resulta do cúmulo jurídico, parece a adequada à luz da gravidade da conduta apurada, satisfazendo, assim, as exigências de prevenção geral e especial, impostas pelo caso, pelo que deve ser mantida.

TERMOS EM QUE

O recurso deve ser julgado improcedente».

5. Neste Supremo Tribunal, o Ex.mo Procurador-Geral Adjunto emitiu o parecer que se transcreve:

«**Acórdão Recorrido:**

- Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 15.11.2018, proferido nos autos de PCC n.º 291/17.8JAAVR do Juiz 6 do Juízo Central Criminal de ...

Recorrente:

- **AA**, Arguido, preso preventivamente à ordem destes autos.

Recorrido:

- Ministério Público.

Recurso:

- De acórdão condenatório de Tribunal da Relação, próprio, tempestivo, com legitimidade, com efeito suspensivo do processo e subida imediata nos autos - art.os 399º, 432º n.º 2 b), 400º n.º 1 f), 411º n.º 1, 401º n.º 1 al.a b), 408º n.º 1 al.a a), 406º n.º 1 e 407º n.º 2 al.a a), todos do Código de Processo Penal.

I. Do recurso.

1. O Arguido DD [\[2\]](#) recorreu para o Tribunal da Relação do Porto do duto acórdão de 13.7.2018 do Tribunal Colectivo do Juiz 6 do Juízo Central Criminal de ..., que, além do mais, o condenou pela prática, em autoria material e concurso real, de um crime de homicídio qualificado p. e p. pelos art.os 131º e 132º n.os 1 e 2 al.ª c) do Código Penal na pena de 18 anos e 6 meses de prisão, de um crime de violação p. e p. pelo art.º 264º n.º 1 b) do CP na pena de 5 anos de prisão, de um crime de roubo p. e p. pelo art.º 210º n.º 1 do CP na pena de 2 anos de prisão, e de um crime de profanação de cadáver na pena de 9 meses de prisão, e, por tudo, na pena conjunta de 21 anos de prisão.

Rectificando, embora, lapso material que constava do acórdão do tribunal colectivo, o Tribunal da Relação do Porto desatendeu o recurso *in totum* por duto Acórdão de 15.11.2018, mantendo nos seus precisos termos a decisão recorrida.

2. Ainda inconformado, move o arguido o presente recurso ao Acórdão da Relação, colocando à consideração deste Supremo Tribunal de Justiça as questões da medida concreta da pena parcelar relativa ao crime de homicídio - que tem por excessiva a de 18 anos e 6 meses decretada, querendo vê-la reduzida a não mais do que 15 anos de prisão - e da pena conjunta - que, por via da mitigação da pena parcelar referida, quer que se reduza dos 21 anos aplicados para não mais de 17.

Indica violação, por erro de interpretação, das normas dos art.^{OS} 40º, 71º, 72º, 73º e 132º n.^{OS} 1 e 2 al.ª c) do CP.

3. Contramotivando, advogou proficientemente o Exmo. Procurador-Geral Adjunto no Tribunal da Relação do Porto a confirmação do julgado, dizendo não haver razões, do ponto de vista da ilicitude ou da culpa, que possam justificar a atenuação especial da pena do crime de homicídio e que a «pena

unitária fixada, que resulta do cúmulo jurídico, parece a adequada à luz da gravidade da conduta apurada, satisfazendo, assim, as exigências de prevenção geral e especial, impostas pelo caso, pelo que deve ser mantida».

II. Do parecer do Ministério Público.

4. O presente recurso é exclusivamente de direito, como o impõe a natureza de revista - art.º 424º do CPP - deste Supremo Tribunal de Justiça.

Nos termos dos art.ºs 402º, 403º e 412º n.º 1 do CPP, são as conclusões da motivação que delimitam o objecto do recurso, sem prejuízo do conhecimento das questões officiosas.

Revisitada a decisão de facto, nada justifica a sua correcção ao abrigo do art.º 410º n.os 2 e 3 do CPP, pelo que se têm por definitivamente fixados os factos apurados no douto Acórdão Recorrido.

Não se vê, do mesmo modo, nulidade de sentença de que cumpra conhecer.

E não suscita, por fim, reparo a qualificação jurídica dos factos operada pelo Acórdão Recorrido, de resto, não questionada pelo Recorrente.

O presente recurso tem, assim, por único objecto as questões enunciadas nas conclusões da motivação, as das medidas concretas das penas parcelar e conjunta a que se fez referência em **I. 2.**

5. Tal como o Exmo. Procurador-Geral Adjunto no Tribunal da Relação do Porto, o signatário é pela improcedência do recurso.

Com efeito:

A. Crime de homicídio qualificado: medida concreta da pena

6. Nos termos o art.º 40º do CP e dos princípios constitucionais da necessidade da pena e da proporcionalidade (art.º 18º da CRP) a que dá concretização, (i) toda a pena serve finalidades exclusivas de prevenção, geral e especial; (ii) a pena concreta é limitada, no seu máximo inultrapassável, pela medida da culpa; (iii) dentro deste limite máximo ela é determinada no interior de uma moldura de prevenção geral de integração, cujo limite superior é oferecido pelo ponto óptimo de tutela dos bens jurídicos e cujo limite inferior é constituído pelas exigências mínimas de defesa do ordenamento jurídico; (iv) dentro desta moldura de prevenção geral de integração a medida da pena é

encontrada em função de exigências de prevenção especial, em regra positiva ou de socialização, excepcionalmente negativa ou de intimidação ou segurança individuais [\[3\]](#).

Na determinação da pena concreta atende-se, assim - art.^{os} 40º e 71º -, à culpa, às exigências de prevenção de futuros crimes e às circunstâncias do caso que, não fazendo parte do tipo de crime deponham contra e a favor do agente, sem prejuízo dos limites mínimos e máximos das penas aplicáveis e sempre com atenção ao limite, inultrapassável, medido pela culpa.

7. Diz, então, o Arguido que a pena de 18 anos e 6 meses de prisão que lhe foi imposta pelo crime de homicídio qualificado é excessiva e desproporcionada, logo, por ultrapassar a medida da sua culpa - que é reduzida, em razão da oligofrenia de que padece e do alcoolismo de que é dependente e que lhe «diminu[em] as suas capacidades de autodeterminação» - e, depois, por exceder o necessário de prevenção geral - cujas exigências não são particularmente acentuadas - e de prevenção especial - que também não são muito elevadas.

Sustentando que 15 anos de prisão seriam mais adequados e proporcionados.

Mas sem razão, salvo o devido respeito.

Muito brevemente:

Começando pela questão atinente à medida da culpa, anotar-se-á em primeiro lugar que, entre as normas que indica como violadas, refere o Recorrente as dos art.os 72º e 73º do CP, que tratam da atenuação especial da pena.

Leva-se tal referência à conta de menor rigor na exposição, pensando-se que não defenderá uma atenuação especial, *stricto sensu*, mas sim a simples redução da pena ainda dentro da moldura de 12 a 25 anos de prisão do tipo de homicídio qualificado.

E assim pois que, de outro modo, mal se compreenderia que, fundando a redução em boa parte na mitigação da culpa, não se batesse antes pelo enquadramento da conduta no tipo-base do homicídio do art.º 131º do CP - é consabido que as circunstâncias qualificativas do art.º 132º relevam da especial censurabilidade ou perversidade, o mesmo é dizer, da culpa - e na moldura abstracta de 8 a 16 de prisão. Ou que, quando ensaia o desenho da moldura de prevenção dentro qual haverá de ser determinada a pena concreta, indicasse, como indica, como quantum mínimo de pena exigido pela

ideia da prevenção geral os 12 anos de prisão que ele próprio diz ser o «limite mínimo [prescrito] pela moldura abstracta» [[4]], o que só pode significar que se está a referir ao crime qualificado e aos 12 a 25 anos de prisão que lhe correspondem.

De resto, que assim não fosse, sempre uma tal atenuação especial estaria de antemão votada ao insucesso por, se bem se raciocina, encerrar contradição nos próprios termos, isso pois que não se vê como se possa conceber uma atenuação especial de uma culpa especialmente agravada por via... de uma culpa consideravelmente diminuída!

Seja como for, a verdade é que, contrariamente ao defendido pelo Recorrente, não há fundamento para que se considere a culpa com que actuou mais reduzida - e, menos ainda, acentuadamente mais reduzida como o exigiria o art.º 72º n.º 1 do CP [[5]] - do que a foi considerada na fixação da pena 18 anos e 6 meses pelo crime de homicídio, no Acórdão do Tribunal Colectivo de ... e no Acórdão Recorrido que o confirmou, mormente, em razão das circunstâncias provadas da sua oligofrenia e alcoolismo.

Circunstâncias que, de resto - a oligofrenia, pelo menos -, já ali foram tidas em conta no momento de medir a culpa, como expressamente consta acórdão de 1ª instância [[6]] no passo em diz ser de «considerar ainda a circunstância de ao arguido ter sido diagnosticada uma oligofrenia ligeira o que não o afectando em termos de imputabilidade (pelas razões já acima expostas) não poderá deixar de ser considerado em termos de graduação da pena, num sentido atenuante» [[7]].

Culpa [[8]] que, pese tal atenuação, e como o Acórdão Recorrido/Acórdão do Tribunal Colectivo enfatizam e para cujos termos aqui se remete, a imagem global da conduta homicida catapulta para patamar bem elevado, ou não tenha, entre o mais, o Recorrente, actuado com dolo directo e intenso; ou não tenha infligido grande sofrimento à vítima em razão do processo causal da morte que adoptou (asfixia); ou não tenha neutralizado qualquer possibilidade de autodefesa da vítima por via da abordagem que efectuou (de surpresa, pelas costas e com imediato amordaçamento) e da desproporção da sua compleição física, idade e estado de saúde relativamente a ela; ou não tenha, no fim de contas, actuado com manifesta insensibilidade perante o valor supremo vida humana que bem sabia dever respeitar.

Claro que, em bom rigor, o que o presente recurso intenta é (re)discutir a questão da imputabilidade diminuída - art.º 20º n.º 2 do CP - que o Recorrente colocou perante o Tribunal da Relação, mas em que decaiu totalmente - e

definitivamente - por não ter logrado a necessária alteração da matéria de facto, particularmente o ponto 54. do provado em que ficou assente que, por ocasião da comissão dos factos integrativos do homicídio - e também dos de violação, de roubo e de profanação de cadáver -, «agiu sempre de forma livre, deliberada e consciente, bem sabendo que todas as suas condutas eram proibidas por lei e punidas criminalmente».

Mas ainda que assim não fosse - isto é, mesmo que aqui pudesse ser deferida alteração factual no sentido de que, por via da oligofrenia e do alcoolismo de que o n.º 128 do provado diz padecer, a sua capacidade de avaliar a ilicitude dos factos no momento da sua prática e de se determinar de acordo com essa avaliação estava significativamente diminuída e, portanto, pudesse configurar-se a imputabilidade diminuída -, nem desse modo, dizia-se, a solução quanto à culpa poderia ser diferente.

É que, como muito lucidamente se diz no douto acórdão deste STJ de 3.7.2014 -Proc. n.º 354/12.6GASXL.L1.S1 [\[9\]](#), «[a] concepção da imputabilidade diminuída, fundada na diminuição da culpa, não tem correspondência na lei penal vigente» que «não determina nem sequer prevê a atenuação da pena, como se importaria caso a imputabilidade diminuída se fundasse numa presumida diminuição da culpa». E que - logo acrescenta o mesmo aresto - «[n]a determinação do grau de culpa na imputabilidade diminuída há que levar em conta as qualidades pessoais do agente, reflectidas no facto», sendo que «quando estas se revelarem especialmente desvaliosas do ponto de vista do direito, estaremos perante uma culpa agravada, a que corresponde uma pena necessariamente mais grave».

Ora, mesmo que suposta a demonstração de uma imputabilidade diminuída - repete-se -, nunca *in casu* poderia deixar de se concluir pela verificação do grau de culpa acentuado contra o qual o Recorrente se insurge que, exactamente, sempre seria revelado pelas, desvaliosas, circunstâncias que a imagem global do facto homicida denota e que acima se destacaram.

O que, tudo, vale por dizer que, seja qual for a perspectiva ou o fundamento que se invoque, não é possível concluir por uma qualquer redução da culpa do Recorrente para patamares inferiores ao que foram considerados no douto acórdão Recorrido e, portanto, que, por via do máximo inultrapassável que ela constitui, se possa reduzir a medida concreta da pena pelo crime de homicídio.

8. Mais breve será a pronúncia relativa às *exigências de prevenção geral e de prevenção especial*.

E logo para assinalar que - sem quebra, como sempre, do muito devido respeito - é pouco menos do que incompreensível a afirmação do Recorrente de que - conclusão 14. -«[a]s exigências de prevenção geral não se fazem sentir com particular acuidade neste domínio» pois que «[f]elizmente, em Portugal, os assassinatos não ocorrem com tanta frequência que permitam qualificar tal fenómeno como um verdadeiro flagelo, que importa estancar pela aplicação de penas mais severas, como sucede com o tráfico de estupefacientes, os abusos sexuais, a corrupção, que se tendem a banalizar» [\[\[10\]\]](#).

Sendo que para contrariar tal asserção basta transcrever o que, a propósito, ficou exarado no Acórdão Recorrido/Acórdão do Tribunal Colectivo [\[\[11\]\]](#), ou seja que «[a]s necessidades de prevenção geral são extremamente elevadas, porquanto têm sido muito frequentes nos últimos tempos a prática de crimes violentos, quer contra a vida, quer contra outros bens jurídicos de índole pessoal, gerando um enorme sentimento de insegurança e de medo nas populações, e causadores de algum alarme e intranquilidade sociais» [\[\[12\]\]](#).

O que, tudo, *in casu*, inequivocamente reclama uma bem mais solene reafirmação do *valor jurídico vida humana* infringido do que a que está ao alcance dos (irrisórios) 12 anos de prisão para que aponta o Recorrente!

Também se não pode aceitar a ideia - conclusões 15. a 19. - de que não há grandes exigências de prevenção especial.

Sendo que, em prol do contrário, mais uma vez se remete para o douto Acórdão Recorrido/Acórdão do Tribunal Colectivo, mormente para os passos em quando alude ao passado criminal do Recorrente e suas condições laborais, sociais e familiares [\[\[13\]\]](#).

9. Claro que depois de tudo o que se acaba de dizer quanto à improdutividade dos argumentos com que o Recorrente pretendia questionar o grau da culpa e das exigência de prevenção em que o Acórdão Recorrido fundou a pena parcelar de 18 anos e 6 meses pelo crime de homicídio qualificado, já se adivinhará que também a pronúncia do signatário será desfavorável à pretensão dele de vê-la reduzida a não mais de 15 anos de prisão.

As razões são, de novo, as que constam do douto aresto do Tribunal da Relação/Tribunal Colectivo, para que mais uma vez se remete.

B Pena única: medida.

10. Nos termos do art.º 77º n.º 1 do CP, «[q]uando alguém tiver praticado vários crimes antes de transitar em julgado a condenação por qualquer deles é condenado numa única pena» sendo na medida dela «considerados, em conjunto, os factos e a personalidade do agente».

E nos termos do n.º 2 do mesmo preceito, «[a] pena aplicável tem como limite máximo a soma das penas concretamente aplicadas aos vários crimes, não podendo ultrapassar 25 anos tratando-se de pena de prisão [...]; e como limite mínimo a mais elevada das penas concretamente aplicadas aos vários crimes».

Sendo que, determinando-se dentro de tais limites a pena conjunta em função das exigências gerais da culpa e da prevenção - art.º 40º do CP -, tudo deve passar-se «como se o conjunto dos factos fornecesse a 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» [\[\[14\]\]](#); que «na avaliação da personalidade - unitária - do agente» se releva «sobretudo, a questão de saber se o conjunto dos factos é reconduzível a uma tendência [...] criminosa, ou tão-só a uma pluriocasionalidade que não radica na personalidade»; e que se releva particularmente a «análise do efeito previsível da pena sobre o comportamento futuro do agente (exigências de prevenção especial de socialização)» [\[\[15\]\]](#).

No caso, o Recorrente não questionou as penas parcelares pelo crime de violação - 5 anos de prisão -, roubo - 2 anos de prisão - e de profanação de cadáver - 9 meses de prisão.

E apoiou a pretensão da redução da pena conjunta de 21 anos de prisão para não mais do que 17 exclusivamente na redução da pena parcelar pelo crime de homicídio para não mais do que 15 anos de prisão.

Na perspectiva do signatário, não podendo ser atendido quanto à pena pelo homicídio também não o pode quanto à pena global que, em boa verdade, na moldura do concurso de 18 anos e 6 meses a 25 anos [\[\[16\]\]](#)¹⁴, os 21 anos de prisão reflectem a significativa ilicitude (global) dos quatro crimes, o elevado grau de culpa que a(s) conduta(s) do Recorrente evidencia(m), as acentuadas exigências de prevenção geral que o episódio denota e as elevadas exigências de (res)socialização que a personalidade do arguido revela.

Tudo como melhor pormenorizado no douto Acórdão Recorrido, para cujos termos por mais uma vez se remete.

III. Conclusão.

Termos em que, sem necessidade de mais alongadas considerações, o Ministério Público neste Supremo Tribunal de Justiça é pela improcedência in totum do recurso.»

6. Foi dado cumprimento ao disposto no artigo 417.º, n.º 2, do Código de Processo Penal, doravante CPP, tendo o demandante BB, após dar nota do lapso existente quanto à indicação do nome do arguido no parecer do Ministério Público, dito que o «subscrive na íntegra».

7. Colhidos os vistos legais e realizada a conferência (não foi requerida a audiência), cumpre decidir.

II - FUNDAMENTAÇÃO

1. Os factos

O Tribunal Colectivo, com confirmação do Tribunal da Relação, considerou provados e não provados os seguintes factos:

A) Factos Provados

1. Entre data não posterior aos últimos meses do ano de 2012 e meados do mês de julho de 2017, o arguido AA manteve com a ofendida FF um relacionamento amoroso, chegando mesmo a viver juntos como se de marido e mulher se tratassem no período compreendido entre finais de 2012 e o dia 13 de maio de 2017, ainda que, de permeio, com períodos de afastamento e de reconciliação.

2. Entre data não posterior aos últimos meses do ano de 2012 e o ano de 2016, o casal residiu na habitação da ofendida, sita na Rua ..., em ..., mudando-se depois para ..., novamente para ..., depois para ... e, por fim, para a actual residência da ofendida, sita na Rua ...

3. Na sentença proferida no processo nº 9/16.2 GAAVR que corre termos no Juiz 3, do Juízo Local Criminal desta Comarca de ..., resultou provado que desde o início da relação até 26 de Setembro de 2016, enquanto viveram juntos, foi usual o arguido dirigir à ofendida CC expressões como “sua puta, sua vaca, andas-me a trair, andas com outros homens, és uma porca, meto-te num cepo com as pernas abertas, hás-de enfiar um cepo na cona”, e desferir-

lhe murros, pontapés, bofetadas, puxões de cabelo, apertar-lhe o pescoço e chegou a espetar-lhe uma faca na barriga.

4. No âmbito do referido processo n.º 9/16.2GAAVR, que corre seus termos no Juiz 3, do Juízo Local Criminal desta Comarca de ..., por sentença datada de 02 maio de 2017, o arguido foi condenado pelo crime de violência doméstica na pena de três anos de prisão, suspensa na sua execução por igual período, fazendo depender essa suspensão do cumprimento da pena acessória de proibição de contactos pelo período de um ano com a ofendida CC e de o arguido se submeter ao tratamento do alcoolismo.

5. Para controlo do cumprimento da medida de proibição de contactos, o arguido e a CC ficaram sujeitos a meios de fiscalização electrónica de controlo à distância pela Direção-Geral de Reinserção Social e Serviços Prisionais.

6. Na fase de inquérito do referido processo com o n.º 9/16.2GAAVR, em 26 de Setembro de 2016, o arguido ficou sujeito às medidas de coacção de proibição de contactar a vítima, cujo controlo era efectuado por recurso à protecção da vítima por equipamento de teleassistência, de obrigação de submeter-se a tratamento da dependência do álcool e a apresentações trissemanais no O.P.C. da sua área de residência, o que fez pela última vez no dia 03 de maio de 2017.

7. Não obstante o referido em 6., em data não concretamente apurada, mas situada na semana em que foi proferida a sentença no âmbito do processo n.º 9/16.2GAAVR, o arguido e a CC voltaram a viver juntos, residindo o casal na Rua

8. Para iludir os meios técnicos de vigilância electrónica e contornar o controlo da medida de proibição de contactos referida em 5., a ofendida CC e o arguido escondiam os respectivos dispositivos em locais distintos e afastados o suficiente entre si.

9. No dia 08 de maio de 2017, a ofendida CC recusou continuar a usar a unidade de protecção à vítima, tendo esta, nessa sequência, sido recolhida no dia seguinte.

10. Por sua vez, o arguido passou a não proceder ao carregamento da bateria da unidade de posicionamento móvel (UPM) que lhe estava distribuída, inviabilizando assim a possibilidade de, por essa via, ser localizável.

11. Enquanto viveram juntos, a CC tinha por hábito, diariamente preparar uma bebida de groselha e gasosa.

12. No dia 13 de maio de 2017, a hora não concretamente apurada mas certamente situada após o jantar e imediatamente antes de irem dormir, o arguido colocou num copo uma porção de groselha ao qual juntou um produto para desentupir canos e um fármaco de fluoxetina e colocou-o numa das mesinhas de cabeceira do quarto.
13. A FF, antes de ir deitar-se, pegou no copo colocado em cima da mesa-de-cabeceira, e deu um gole na bebida preparada, não tragando seguidamente o líquido todo porque sentiu, de imediato, um ardor na boca.
14. Perante tal ardor na boca e conhecedora do sabor da bebida que tomava todos os dias, a ofendida dirigiu-se imediatamente ao arguido e disse-lhe “Tu envenenaste-me, tu envenenaste-me”.
15. Nessa altura o arguido, de imediato, saiu apressadamente da casa da ofendida, não mais voltando.
16. Foi chamado o 112, tendo-se deslocado ao local uma patrulha da G.N.R. de ... e os bombeiros, que logo a transportaram ao Serviço de Urgência do Centro Hospitalar do ... em
17. A FF foi observada no Centro Hospitalar do ... em ... e, prontamente, transferida para o Centro Hospitalar e Universitário de ..., onde realizou um exame de endoscopia digestiva alta.
18. A bebida acima referida e ingerida pela ofendida nas circunstâncias acima descritas, tinha fluoxetina, farmacologicamente um antidepressivo, e características alcalinas com elevado valor de pH (>10), sendo que, uma vez ingerida, provoca vômitos e origina graves queimaduras a nível do tubo digestivo.
19. Como consequência directa e imediata da ingestão daquela bebida a FF sentiu dores na boca, garganta, peito e estômago.
20. A partir do dia 13 de maio de 2017, sem casa, sem emprego, sem outros rendimentos e sem o apoio da sua ex-companheira, a referida FF, o arguido passou a levar uma vida de indigência, pernoitando na rua, sob uma ponte, na zona de ..., em
21. Como acima referido, pelo menos entre os anos de 2012 e 2016, o arguido residiu em

22. Na mesma localidade, vive a irmã do arguido, ..., que, aproximadamente entre o ano de 2010 e o ano de 2012, residiu numa casa arrendada, sita na Rua ..., pessoa que, na altura, o arguido por vezes visitava.
23. A vítima GG, nascida a ... de 1936, residia na Rua ..., precisamente na casa ao lado da referida residência da irmã do arguido HH.
24. A vítima GG vivia sozinha, não obstante os seus 80 anos de idade, os seus problemas de saúde e as suas dificuldades de mobilidade, estas sentidas essencialmente a partir de 8 de Abril de 2016 quando fracturou o fémur, sendo que apenas o seu irmão ..., ..., que prestava serviços domésticos, e o vizinho ..., que a auxiliava no quintal e na alimentação dos animais, frequentavam com regularidade a sua casa.
25. Em data não concretamente determinada, mas seguramente anterior ao final da manhã do dia 26 de maio de 2017, o arguido traçou um plano que tinha por finalidade a apropriação de quantias monetárias e/ou outros artigos de valor e como alvo a vítima GG, porquanto era sabedor da sua idade, dos seus problemas de saúde e da circunstância de aquela residir sozinha.
26. Dando corpo e execução ao plano delituoso previamente delineado, no dia 26 de maio de 2017, ao final da manhã, munido de fita adesiva, o arguido, utilizando uma bicicleta que lhe havia sido cedida pela CC, deslocou-se, pela E.N. 109, de ... até à localidade de
27. Ali chegado, tratou de se alimentar, dirigindo-se à Rua ..., onde apanhou laranjas.
28. Depois, dirigiu-se à “Pastelaria ...”, sita na Rua ..., e daí para a “Pastelaria ...”, localizada no entroncamento da Av. ... com a rua
29. Cerca das 17h30m, o arguido dirigiu-se à residência da vítima GG e, vendo que a mesma anunciava num papel colado na porta principal de sua casa a venda de galinhas e ovos, por forma a ter um motivo para ali voltar ao cair da noite e assegurar-se que a vítima lhe abriria a porta de sua casa, abordou a mesma junto ao portão de acesso ao quintal de sua casa e perguntou se aquela lhe vendia uma galinha, combinando com ela voltar mais tarde para levar o referido animal.
30. Perante o interesse do arguido em comprar uma das suas galinhas, a vítima GG, cerca das 19 horas, encetou conversa com a sua vizinha ..., que por

ali passou, procurando saber qual o preço a que estavam a ser vendidas as galinhas.

31. Cerca das 20h00, ..., comerciante e à data proprietário do "... ", sito em ..., deslocou-se a casa da vítima GG e entregou-lhe a mercadoria que aquela antes tinha encomendado por telefone, tendo dela recebido o respectivo pagamento em numerário.

32. A hora não concretamente determinada, mas seguramente após as 20h00, depois de ter deambulado por ..., esperando que escurecesse, e de ter estacionado a sua bicicleta junto ao apeadeiro daquela localidade, o arguido deslocou-se a pé até à casa da vítima GG, tocou à campainha e, após confirmar através da janela de quem se tratava, aquela abriu-lhe a porta.

33. Após, o arguido entrou e seguiu a vítima GG até aos anexos onde se situavam os currais, ao mesmo tempo que, de forma discreta e sem que a vítima visse, retirou do bolso das calças o rolo de fita-cola que trazia consigo e cortou com a mão um pedaço do mesmo.

34. Chegados à zona dos currais, fazendo prevalecer a sua superioridade física e aproveitando o momento em que a vítima se baixou para apanhar uma galinha, o arguido abordou-a por detrás, introduziu-lhe na boca um lenço que a própria trazia consigo e amordaçou-a com a fita adesiva, enrolando-a à volta da face e tapando-lhe a boca.

35. Depois, usando para tal a pujança física que possuía, o arguido agarrou a vítima GG e introduziu-lhe uma parte indeterminada do seu corpo ou um objecto não concretamente identificado na vagina, efectuando movimentos de vai e vem.

36. De seguida, desferiu-lhe vários golpes, com um objecto contundente não concretamente apurado, com incidência na zona da cabeça, e asfixiou-a por compressão rápida, de tal forma que, como consequência directa e necessária de tal conduta, GG sofreu uma oclusão dos orifícios respiratórios, acabando por morrer devido a asfixia por sufocação.

37. De seguida, o arguido remexeu toda a casa à procura de valores, retirando uma carteira da vítima guardada num dos quartos, em cima de um guarda-fatos, contendo uma quantia monetária não inferior a € 145,00 (cento e quarenta e cinco euros) e um telemóvel da marca Samsung E1200, com o IMEI ... e um cartão SIM com o n.º ..., da operadora Vodafone.

38. Na posse do cartão com o n.º ..., o arguido introduziu-o no seu telemóvel da marca smartphone Mobiwire Starshine 5, com o IMEI
39. Após, o arguido foi-se deitar numa das camas da vítima, onde pernitoitou até à manhã do dia seguinte, ou seja, 27 de maio de 2017.
40. Na manhã do dia 27 de maio de 2017, após se levantar, o arguido colocou o cadáver da vítima no interior de uma arca frigorífica, existente na cozinha da casa, fechou-a à chave e pôs por cima do seu tampo uma toalha, sacos plásticos e uma bolsa.
41. Depois, o arguido aguardou pelo anoitecer, altura em que abandonou a casa da vítima, tendo regressado a esta cidade de ..., onde então morava.
42. Em consequência dos comportamentos do arguido acima descritos, a vítima GG sofreu algumas lesões na face e múltiplas equimoses e feridas contusas dispersas pela superfície corporal, a maioria verificadas na cabeça bem como nos membros superiores, mais concretamente nas faces posterior dos antebraços e dorsal da mão direita, e no membro inferior esquerdo, bem assim como múltiplas escoriações nos membros direitos, esfoliação no membro superior direito, equimose no meato uretral e lesões na vulva e vagina.
43. Como consequência directa e necessária da conduta do arguido resultou a morte de GG, que ficou a dever-se a asfixia, mediante sufocação, por oclusão das vias respiratórias.
44. No dia 29 de maio de 2017, cerca das 19h20m, a vítima GG foi encontrada na sua residência no interior de uma arca frigorífica fechada à chave, sendo encontrada congelada e amordaçada com uma tira de fita adesiva e um lenço de senhora.
45. Após ter introduzido no seu telemóvel da marca smartphone Mobiwire Starshine 5, com o IMEI ..., o cartão com o n.º ..., titulado pela vítima, o arguido utilizou o mesmo entre as 23:26:50 do dia 26 de maio de 2017 e as 12:14:47 do dia 27 de maio de 2017.
46. Pelas 12:14:47 do dia 27 de maio de 2017, o arguido retirou o referido cartão com o n.º ... do seu telemóvel e voltou a inseri-lo no telemóvel da vítima, que, depois, fez desaparecer, colocando-o no interior de um contentor do lixo.

47. Em 18 de Julho de 2017, o arguido tinha na sua posse o telemóvel com o IMEI ..., da marca Mobewire Starshine 5, no qual estava inserido o seu cartão a que corresponde o n.º

48. No dia 26 de maio de 2017, pelas 15h20, a CC comunicou à GNR de Vagos que, quando se encontrava num pinhal localizado próximo nas proximidades da sua residência, sem que tivesse, contudo, contactado ou avistado o arguido, recebeu um aviso de aproximação no dispositivo de vigilância electrónica distribuído a esta e a unidade de posicionamento móvel (UPM), distribuído ao arguido, nas circunstâncias referidas em 4 a 6.

49. No dia 16 de Junho de 2017, a unidade de posicionamento móvel (UPM) distribuída ao arguido foi recuperada pela G.N.R. de ..., abandonada debaixo de uma ponte, em Esgueira,

50. Com o comportamento descrito em 20. a 45., na sequência de um plano previamente delineado e gizado por ele, agiu o arguido com o propósito concretizado de integrar a quantia em dinheiro e o telemóvel referidos em 37. no seu património, bem sabendo que não lhe pertenciam e que agia contra a vontade do seu legítimo proprietário, causando-lhe, conseqüentemente, um prejuízo patrimonial, o que logrou alcançar, recorrendo, para a concretização dos seus intentos criminosos, ao uso de força física e violência sobre a vida e o corpo da vítima GG, colocada na impossibilidade de lhe resistir.

51. Mais agiu o arguido com o propósito de introduzir na vagina da vítima uma parte indeterminada do seu corpo ou um objecto não concretamente identificado, efectuando movimentos de vai e vem, contra a vontade desta, usando da descrita força física contra ela, e pondo em causa a sua liberdade sexual, o que representou.

52. Mais sabia o arguido que ao agir da forma descrita, tapando a boca da idosa da forma como o fez, impedindo-a de respirar, asfixiando-a da forma descrita, atenta a sua vulnerabilidade física, porque se tratava de pessoa particularmente indefesa em razão da idade e dos seus graves problemas de saúde, lhe causava a morte, o que quis e que efectivamente sucedeu.

53. Ao esconder o cadáver da vítima GG, colocando-o no interior de uma arca frigorífica, que fechou à chave e onde pôs por cima do seu tampo uma toalha, sacos plásticos e uma bolsa, o arguido agiu com o propósito de ocultá-lo, objectivo que logrou alcançar, já que o cadáver só foi encontrado três dias depois pelos seus familiares e autoridades policiais.

54. O arguido agiu sempre de forma livre, deliberada e consciente, bem sabendo todas as suas condutas eram proibidas por lei e punidas criminalmente.

[...] [\[17\]](#)

98. O processo de desenvolvimento infanto-juvenil de AA decorreu com registo de constrangimentos significativos, pois a morte do seu pai antes do seu nascimento comprometeu o equilíbrio e a estabilidade familiares.

99. Coube à mãe a educação dos nove descendentes cujo desenvolvimento decorreu num contexto de sérias dificuldades materiais e de grandes limitações de supervisão parental.

100. O arguido é o mais novo dos irmãos nascidos na região de

101. Após a morte do pai do arguido, a mãe mudou-se com os filhos para a cidade de ... onde tinha família.

102. Aqui trabalhou como operária e realizou limpezas, procurando assegurar as necessidades básicas da família.

103. Em termos gerais, o ambiente intrafamiliar era caracterizado por desinvestimento afectivo, sendo prioritário o trabalho e a subsistência do agregado.

104. O arguido recorda privações significativas e as dificuldades da sua mãe para garantir o sustento de todos.

105. O arguido AA retém da sua infância imagens marcadamente negativas, sobretudo de privações várias no seu processo de crescimento.

106. Em idade normal iniciou a escolaridade obrigatória, em ..., tendo concluído apenas o 3.º ano de escolaridade e registando várias reprovações e elevado absentismo escolar, a que acresce o desinteresse pela aprendizagem.

107. Veio a abandonar a escola aos onze anos, altura em que, sem supervisão adequada, iniciou o consumo regular de bebidas alcoólicas junto de grupo de pares da mesma idade e igual condição socioeconómica.

108. Com 15 anos de idade, o arguido iniciou actividade laboral como servente da construção civil, ocupação que manteve durante toda a sua adolescência até à idade adulta, na região de

109. Durante este período, permaneceu no agregado familiar de origem com o qual mantinha um relacionamento próximo mas que, com o passar do tempo se foi desgastando.

110. Presentemente mantém relacionamento afectivo com um sobrinho e com duas das suas irmãs.

111. A dificuldade em se autonomizar aliada a um modo de vida pouco regrado e com frequentes períodos de ócio, promoveram os seus hábitos de consumo de álcool protagonizando episódios regulares de intoxicação alcoólica.

112. Aos 18 anos de idade encetou um relacionamento afectivo com ... que durou dois anos e do qual nasceriam 2 filhos: AA (23 anos) e EE (21 anos), com os quais não mantém qualquer proximidade significativa.

113. O arguido atribui o fim desta relação marital à imaturidade do casal, explicando que se sentiu “desorientado” e acabou por regressar ao agregado da mãe.

114. No entanto, porque a sua mãe discordava dos seus comportamentos de alcoólico, com 21 anos de idade acabaria por ir viver sozinho para uma casa arrendada, em

115. Este período da sua vida é caracterizado por atitudes e comportamentos inadequados, associados ao alcoolismo, que acentuam as suas dificuldades em organizar um trajecto de vida pessoal coerente e condicionam, de forma significativa, as relações interpessoais, com episódios de instabilidade.

116. Com 30 anos de idade, AA, juntamente com um sobrinho e a companheira deste, decide emigrar para Espanha na tentativa de melhorar as suas condições de vida, referindo ter permanecido aí a trabalhar um ano e com maior controlo sobre a sua adição.

117. Ao regressar a ..., iniciou uma relação afectiva com uma vizinha com a qual casou.

118. Este casamento durou 4 anos e AA justifica o seu fim com os problemas de alcoolismo e comportamentos agressivos que exibia quando se encontrava embriagado.

119. Findo o casamento, sem descendentes, o arguido começa a trabalhar em ... como aplicador de “pladur” e, mais tarde, na agricultura a troco de alojamento, comida e algum dinheiro.

120. É nesta fase da sua vida, quando o arguido tinha cerca de 36 anos, que faleceu a sua mãe, que apesar do afastamento que mantinham, era em quem encontrava algum suporte emocional.

121. O arguido AA inicia então uma terceira relação com FF e começam a viver como casal em casa desta, na zona de

122. O ciúme evidenciado por AA e os episódios de conflituosidade, a par da ausência de estruturação de objectivos comuns e a instabilidade emocional decorrente dos hábitos alcoólicos do arguido contribuíram para a ruptura do relacionamento.

123. Neste contexto, o arguido foi condenado por crime de violência doméstica (Processo n.º 9/16.2GAAVR) na pena de prisão de 3 anos, suspensa na sua execução por igual período, sujeita a regime de prova de acordo com o plano da DGRSP.

124. O arguido, após a separação marital, residia como sem-abrigo acabando por ser acolhido pela Cáritas Diocesana de ..., em 2017, onde se manteve a residir em regime de alojamento temporário, trabalhando como ajudante de montador de painéis de revestimento exterior, até vir a ser preso preventivamente à ordem do presente processo.

125. O arguido AA encontra-se no Estabelecimento Prisional de ... desde 20 de Julho de 2017.

126. Em meio prisional, o arguido apresenta relacionamento estável com os seus pares e com a autoridade, adoptando uma postura compatível com as regras do saber ser e saber estar e desempenhando as funções de faxina de limpeza dos serviços administrativos com bom desempenho.

127. Desde o seu ingresso, o arguido é acompanhado nos serviços clínicos do Estabelecimento Prisional para o problema de alcoolismo, aderindo à terapêutica farmacológica até à presente data.

128. O arguido apresenta uma oligofrenia ligeira e alcoolismo actualmente em remissão.

129. Efectuado exame de avaliação psicológica ao arguido concluiu-se no respectivo relatório " A eficiência intelectual avaliada através da WAISS-III situa-se no nível " Muito inferior" (QI=66), o que, segundo o DSM-5 (APA 2013) e o ICD-10 (WHO,2016) revela uma incapacidade mental ligeira [317

(f70)]. Apesar dos resultados dos vários subtestes se apresentarem de forma heterogénea (notas entre 2 e 33), não se verificam diferenças estatisticamente significativas entre QI verbal (69) e QI de realização (67)”.

130. O arguido já respondeu em Tribunal tendo sido condenado:

a) No processo Sumário n.º 616/07.4GCETR do 2º Juízo do Tribunal Judicial de ..., por sentença transitada em julgado a 11.02.2008, pela prática a 20.12.2007, de um crime de condução sem habilitação legal, na pena de 70 dias de multa à taxa diária de 5,00€, já declarada extinta.

b) No processo comum singular n.º 944/09.4PBLRA do Tribunal Judicial de ... por sentença transitada em julgado a 30.09.2010, pela prática a 14.08.2009 de um crime de violência doméstica, na pena de dois anos e dois meses de prisão suspensos na sua execução, já declarada extinta.

c) No processo sumário n.º 395/14.9GCETR do Juízo de Competência Genérica, Juiz 2 de ..., do Tribunal Judicial da Comarca de ..., por sentença transitada em julgado a 30.09.2014, pela prática a 11.08.2014 de um crime de condução sem habilitação legal, na pena de oitenta dias de multa à taxa diária de cinco euros, substituída por 80 horas de trabalho a favor da comunidade, já declarada extinta.

d) No processo comum singular n.º 9/16.2GAAVR do Juízo Local Criminal - Juiz 3 do Tribunal Judicial da Comarca de ..., por sentença transitada em julgado a 02.06.2017, pela prática de um crime de violência doméstica, na pena de três anos de prisão suspensos na sua execução com regime de prova, na pena acessória de proibição de contactos com a vítima pelo prazo de um ano e na pena acessória de proibição de uso e porte de armas por três anos.

*

B) Factos Não Provados

1. Enquanto viveram juntos, a FF preparava a bebida de groselha e gasosa, sempre antes de se deitar, fazendo-o num copo, por norma, colocado em cima da sua mesa-de-cabeceira.

2. A referida FF havia alertado o arguido dias antes para a existência de um produto de desentupir canos que se encontrava colocado numa garrafa guardada na cozinha.

3. A FF tenha adicionado gasosa ao conteúdo que já se encontrava no copo colocado na mesa de cabeceira pelo arguido,
4. Após ter dado um gole na bebida a FF se tenha dirigido ao arguido dizendo-lhe que a havia envenenado, e então este lhe tenha tirado o copo e dito: “isto está bom, não tem nada”, e que a FF lhe tenha retorquido: “foge que tu vais ser preso”.
5. Com o comportamento descrito em 12 dos factos provados, o arguido agiu deliberada, livre e conscientemente, com o propósito, não concretizado, de matar a sua companheira, resultado que representou e que não conseguiu mas por motivos completamente alheios à sua vontade.
6. O arguido sabia que, ao colocar o fármaco de fluoxetina e o produto para desentupir canos na bebida, a FF ao bebê-lo teria dores imediatas no seu corpo, o que efectivamente queria.
7. Ao assim agir demonstrou ser insensível ao valor da vida e da integridade física da FF.
8. As visitas do arguido AA à sua irmã HH quando esta foi vizinha da falecida GG tivessem um carácter regular.
9. A vítima GG, no dia 26 de maio de 2017 tivesse pedido à sua vizinha ... que se deslocasse a sua casa.
10. O arguido tenha projectado a cabeça da vítima GG contra uma superfície rígida.
11. O arguido agiu com o propósito de manter com a vítima cópula completa.
12. O demandante BB viesse todos os anos de férias a Portugal para estar com a irmã.
13. No período de férias o demandante BB visitava a sua irmã GG quase diariamente.
14. Antes do episódio descrito em 57 dos factos provados, a vítima GG fazia questão de estar com os sobrinhos nas férias, de cozinhar para todos e recebê-los em casa.
15. A infeliz vítima era muito crédula relativamente a pessoas que não conhecia.

16. O regresso do demandante a Portugal em 16.05.2016 tenha sido motivado pelo desejo de estar mais próximo da vítima GG e gozar os últimos anos de vida com ela.
17. Após o regresso dos Estados Unidos os contactos do demandante com a vítima GG eram praticamente diários.
18. Era o demandante que levava as rações para os animais que a GG criava.
19. Ainda hoje o demandante passe noites mal dormidas e se levante várias vezes durante a noite, por força da morte da sua irmã.
20. O demandante por força da morte da sua irmã esteja deprimido e depressivo.
21. O isolamento do demandante tenha sido causado pelas circunstâncias da morte da sua irmã GG
22. O demandante tenciona retornar aos Estados Unidos por causa da morte da sua irmã.
23. O demandante chore compulsivamente sempre que revive o momento em que encontrou a sua irmã morta.
24. Ao ler o despacho de acusação e o acompanhar da investigação, deixou-o completamente arrasado.
25. O demandante recorda incessantemente a morte horrorosa que a irmã sofreu e que o deixou completamente transtornado de desgosto, reflectindo-se esta tristeza e revolta na sua vida familiar.
26. A vítima GG não teve morte imediata.
27. A vítima teve consciência de que ia morrer.
28. A assistência que foi prestada no Centro Hospitalar do ... a FF a 14.05.2017 foi originada pelos ferimentos e lesões apresentados por esta em consequência da actuação do arguido no dia 13.05.2017, na sua casa sita na Rua ..., a hora não concretamente apurada mas certamente situada após o jantar e imediatamente antes de irem dormir.»

2. Âmbito do recurso

O presente recurso vem interposto do acórdão do Tribunal da Relação do Porto que confirmou a decisão proferida em 1.ª instância pelo tribunal colectivo e com ele suscita o recorrente duas questões:

- A medida da pena parcelar relativa ao crime de homicídio qualificado, pretendendo a sua redução;
- A medida da pena conjunta, visando igualmente a sua redução.

3. Apreciação

3.1. A medida da pena relativa ao crime de homicídio qualificado

O recorrente não questiona a qualificação jurídico-penal dos factos referentes ao homicídio. Também nós consideramos que a subsunção jurídica dos factos provados foi correctamente operada nas instâncias, dúvidas não havendo quanto à prática pelo arguido do crime de homicídio qualificado na pessoa da vítima GG.

Considera o recorrente que, «[n]o que se refere ao crime de homicídio, mesmo que não se entenda haver uma imputabilidade diminuída do arguido, que permitisse a desqualificação do referido crime, previsto e punido no artigo 132º do CP, sempre haverá que considerar que a Oligofrenia ligeira de que o arguido padece, associada a um QI = 66, que revela uma incapacidade mental ligeira, determinará uma atenuação especial da pena». E que, «[a] diminuição da capacidade do arguido se determinar de harmonia com a norma, resultante de padecer de Oligofrenia ligeira e poder ter agido sob o efeito do álcool, dado a provada dependência de bebidas alcoólicas por parte do arguido deveria ser determinante para a atenuação da culpa».

A incongruência e contradição reveladas com a invocação pelo recorrente de uma «atenuação especial» da pena encontra-se judiciosamente apreciada no parecer do Ministério Público neste Supremo Tribunal pois, perante a especial censurabilidade ou perversidade reveladas e que determinaram a qualificação do crime de homicídio, «não se vê como se possa conceber uma atenuação especial de uma culpa especialmente agravada por via... de uma culpa consideravelmente diminuída».

Na verdade, perante a factualidade apurada, não vislumbramos qualquer fundamento para concluir que o arguido-recorrente tenha actuado com uma culpa mais reduzida do que aquela que foi considerada na decisão proferida em 1.ª instância e confirmada pela Relação.

O arguido foi condenado na pena de 18 anos e 6 meses de prisão pela prática do referido crime de homicídio qualificado.

De acordo com o disposto no n.º 1 do artigo 71.º do Código Penal, a medida da pena é determinada, dentro dos limites definidos na lei, em função da culpa do agente e das exigências de prevenção, sendo que, em caso algum a pena pode ultrapassar a medida da culpa, conforme prescreve o artigo 40.º, n.º 2, do mesmo Código.

Na determinação concreta da pena há que atender às circunstâncias do facto, que deponham a favor ou contra o agente, nomeadamente ao grau de ilicitude, e a outros factores ligados à execução do crime, à intensidade do dolo, aos sentimentos manifestados no cometimento do crime e aos fins e motivos que o determinaram, às condições pessoais do agente, à sua conduta anterior e posterior ao crime (artigo 71.º, n.º 2, do Código Penal).

Sobre a determinação da pena, em razão da culpa do agente e das exigências de prevenção, lê-se no acórdão deste Supremo Tribunal, de 15-12-2011, proferido no processo n.º 706/10.6PHLSB.S1 - 5.ª Secção, convocado no acórdão de 27-05-2015 (proc. n.º 445/12.3PBEVR.E1.S1 - 3.ª Secção):

«Ao elemento prevenção, no sentido de prevenção geral positiva ou de integração, vai-se buscar o objectivo de tutela dos bens jurídicos, erigido como finalidade primeira da aplicação de qualquer pena, na esteira de opções hoje prevalecentes a nível de política criminal e plasmadas na lei, mas sem esquecer também a vertente da prevenção especial ou de socialização, ou, segundo os termos legais: a reintegração do agente na sociedade (art. 40.º n.º 1 do CP).

Ao elemento culpa, enquanto traduzindo a vertente pessoal do crime, a marca, documentada no facto, da singular personalidade do agente (com a sua autonomia volitiva e a sua radical liberdade de fazer opções e de escolher determinados caminhos) pede-se que imponha um limite às exigências, porventura expansivas em demasia, de prevenção geral, sob pena de o condenado servir de instrumento a tais exigências.

Neste sentido é que se diz que a medida da tutela dos bens jurídicos, como finalidade primeira da aplicação da pena, é referenciada por um ponto óptimo, consentido pela culpa, e por um ponto mínimo que ainda seja suportável pela necessidade comunitária de afirmar a validade da norma ou a valência dos bens jurídicos violados com a prática do crime. Entre esses limites devem

satisfazer-se, quanto possível, as necessidades de prevenção especial positiva ou de socialização (Cf. FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal Português - As Consequências Jurídicas Do Crime*, Editorial de Notícias, pp. 227 e ss.).

Quer isto dizer que as exigências de prevenção traçam, entre aqueles limites óptimo e mínimo, uma submoldura que se inscreve na moldura abstracta correspondente ao tipo legal de crime e que é definida a partir das circunstâncias relevantes para tal efeito e encontrando na culpa uma função limitadora do máximo de pena. Entre tais limites é que vão actuar, justamente, as necessidades de prevenção especial positiva ou de socialização, cabendo a esta determinar em último termo a medida da pena, evitando, em toda a extensão possível (...) a quebra da inserção social do agente e dando azo à sua reintegração na sociedade (FIGUEIREDO DIAS, *ob. cit.*, p. 231).

Ora, os factores a que a lei manda atender para a determinação concreta da pena são os que vêm indicados no referido n.º 2 do art. 71.º do CP e (visto que tal enumeração não é exaustiva) outros que sejam relevantes do ponto de vista da prevenção e da culpa, mas que não façam parte do tipo legal de crime, sob pena de infracção do princípio da proibição da dupla valoração.»

Lê-se no acórdão deste Supremo Tribunal, de 03-07-2014 (proc. n.º 1081/11.7PAMGR.C1.S1 - 3.ª Secção) que «a defesa da ordem jurídico-penal, tal como é interiorizada pela consciência colectiva (prevenção geral positiva ou de integração), é a finalidade primeira, que se prossegue, no quadro da moldura penal abstracta, entre o mínimo, em concreto, imprescindível à estabilização das expectativas comunitárias na validade da norma violada, e o máximo, que a culpa do agente consente; entre estes limites, satisfazem-se quando possível, as necessidades de prevenção especial positiva ou de socialização».

Como justamente refere MARIA JOÃO ANTUNES, «[s]e a medida da pena é a protecção de bens jurídicos e, na medida do possível, a reintegração do agente na sociedade, e se a pena não pode ultrapassar, em caso algum, a medida da culpa (artigo 40.º, n.ºs 1 e 2, do CP), então a medida da pena há-de ser dada pela medida da necessidade de tutela dos bens jurídicos, sem ultrapassar a medida da culpa, actuando os pontos de vista de prevenção especial de socialização entre o ponto óptimo e o ponto ainda comunitariamente suportável de tutela de tais bens»[\[18\]](#).

A medida da pena, considera a mesma autora, «há-de ser dada pela medida da necessidade de tutela dos bens jurídicos, face ao caso concreto, num sentido

prospectivo de tutela das expectativas da comunidade na manutenção (ou mesmo no reforço) da vigência da norma infringida»[19].

Na escolha da medida concreta da pena a aplicar há que tomar como ponto de partida o disposto no artigo 40.º do Código Penal, nos termos do qual toda a pena tem como finalidade «a protecção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade» e que, «em caso algum a pena pode ultrapassar a medida da culpa».

O n.º 2 do artigo 71.º do Código Penal manda atender, na determinação concreta da pena, «a todas as circunstâncias que, não fazendo parte do tipo de crime, depuserem a favor do agente ou contra ele». Enumera a seguir, a título exemplificativo, circunstâncias referentes à ilicitude do facto, à culpa do agente, à sua personalidade, ao meio em que se insere, ao comportamento anterior e posterior ao crime.

Tendo presentes as circunstâncias reveladas na prática dos factos, a função de prevenção geral, que deve acentuar perante a comunidade o respeito e a confiança na validade das normas que protegem o bem mais essencial, tem de ser eminentemente assegurada, e sobreleva, decisivamente, as restantes finalidades da punição, considerado o valor afectado - a vida, como valor dos valores do género humano.

Na realização dos fins das penas - protecção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade (artigo 40.º, n.º 1 do Código Penal) -, nunca é demais frisar que as exigências de prevenção geral constituem, nos casos de homicídio, uma finalidade de primordial importância.

A vida humana é o bem essencial, o valor fundamental, inviolável na expressão constitucional (artigo 24.º, n.º 1, da Constituição da República), sendo a comunidade abalada de forma muito intensa quando, por acto voluntário, se ofende a vida de um dos seus membros.

Como sublinham GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, «o direito à vida é um direito prioritário, pois é condição de todos os outros direitos fundamentais, sendo material e valorativamente o bem mais importante do catálogo de direitos fundamentais e da ordem jurídico-constitucional no seu conjunto»[20].

São, pois, evidentes e prementes as exigências de prevenção geral expressas na perturbação comunitária que provoca este tipo de crimes que põem em causa valores nucleares da sociedade.

Relembrando asserções já tecidas, e convocando o ensinamento de FIGUEIREDO DIAS, «[a] prevenção geral assume o primeiro lugar como finalidade da pena. Prevenção geral, porém, não como prevenção negativa, de intimidação do delincente e de outros potenciais criminosos, mas como prevenção positiva, de integração e de reforço da consciência jurídica comunitária e do seu sentimento de segurança face à violação da norma ocorrida; numa palavra, como estabilização das expectativas comunitárias na validade e na vigência da norma infringida»[\[21\]](#).

Como já se consignou, citando-se MARIA JOÃO ANTUNES, a medida da pena há-de ser dada pela medida da necessidade de tutela dos bens jurídicos, face ao caso concreto, num sentido prospectivo de tutela das expectativas da comunidade na manutenção da vigência da norma infringida.

Significando a prevenção geral positiva ou de integração, sublinha-o AMÉRICO TAIPA DE CARVALHO, que a pena é um meio de interpelar a sociedade e cada um dos seus membros para a relevância social e individual do respectivo bem jurídico tutelado penalmente.

A prevenção geral positiva tem ainda, considera o mesmo autor, a dimensão ou objectivo da pacificação social ou, por outras palavras, do restabelecimento ou revigoração da confiança da comunidade na efectiva tutela penal estatal dos bens jurídicos fundamentais à vida colectiva ou individual. Esta mensagem de confiança e de pacificação social é dada, especialmente, através da condenação penal, enquanto reafirmação efectiva da importância do bem jurídico lesado[\[22\]](#).

Mas a pena tem também uma função de prevenção geral negativa ou de dissuasão da prática de futuros crimes devendo traduzir um juízo de censura ao agente pelo desvalor da sua conduta. Por isso, como justamente é acentuado no acórdão deste Supremo Tribunal, de 15-05-2013, proferido no processo n.º 154/12.3JDLSB.L1.S1 - 3.ª Secção, «[e]m termos dogmáticos é fundamento da individualização da pena a importância do crime para a ordem jurídica violada (conteúdo da ilicitude) e a gravidade da reprovação que deve dirigir-se ao agente do crime por ter praticado o mesmo».

No crime de homicídio, sublinha-se, são muito intensas as exigências de defesa do ordenamento jurídico e da paz social, dada a extrema sensibilidade da comunidade em relação aos mesmos e a premente necessidade de os prevenir.

Há que ter presente, como já se assinalou, o bem jurídico tutelado pela norma incriminadora é, de entre todos, o mais elevado - a vida - pelo que, salvo circunstância de excepcional valor atenuativo, não sejam admissíveis nestes crimes abrandamentos do respectivo sancionamento.

E como referido no acórdão deste Supremo Tribunal de 11-07-2007, processo n.º 1583/07 - 3.ª Secção, convocado em recente acórdão de 29-03-2017 (proc. n.º 2183/14.3JAPRT.P1 - 3.ª Secção), a criminalidade violenta, em que se integra o crime de homicídio, assume alguma preocupação comunitária em crescendo, pelo que, para confiança da colectividade na lei, em nome de uma desejável tranquilidade e segurança de respeito pela vida humana, as necessidades de prevenir a prática de tal crime são muito presentes.

Consequentemente, em termos de consideração geral das finalidades de prevenção, elas são elevadas tendo presente a superior importância do bem jurídico protegido cuja violação comporta sentimentos de profunda reprovação junto da população em geral, o que se reflecte na moldura penal abstracta, de 12 a 25 anos, prevista para o crime de homicídio qualificado.

É elevado o grau de ilicitude da actuação do recorrente, revelada, desde logo, pelo modo de execução do crime: a actuação do arguido surgiu em circunstâncias que permitiram uma menor possibilidade da vítima poder reagir, tendo o homicídio sido perpetrado por asfixia o que necessariamente potenciou sofrimento na vítima.

A culpa do arguido assume a sua forma mais grave - dolo directo.

As exigências de prevenção especial são igualmente relevantes porquanto o arguido tem antecedentes criminais, destacando-se aqui a sua condenação pela prática de um crime de violência doméstica, sendo que, como se frisa na decisão do tribunal colectivo, ele veio a ser condenado pela prática de novo crime de violência doméstica por sentença transitada em julgado a 02.06.2017. As condições sociais e económicas do arguido que se provaram revelam períodos de vida caracterizados por comportamentos inadequados, associados ao alcoolismo e instabilidade laboral.

São, pois, manifestamente infundadas as considerações tecidas nas conclusões 15.^a a 18.^a a propósito das exigências de prevenção geral, ao afirmar-se que elas «não se fazem sentir com particular acuidade neste domínio», e a propósito das exigências de prevenção especial.

Relativamente à patologia observada ao arguido - oligofrenia ligeira (n.^{os} 128 e 129 dos factos provados) -, cumpre dar nota de que as instâncias, analisando todas as premissas do relatório pericial efectuado, e tendo em consideração o modo como os factos foram praticados e o discurso do próprio arguido, concluíram pelo afastamento de uma «imputabilidade diminuída», concluindo por uma actuação do arguido livre, voluntária e consciente, e com a intencionalidade descrita nos factos provados e pela consciência da ilicitude das suas condutas» (do acórdão da 1.^a instância).

Por outro lado, como se reconhece no acórdão do Tribunal da Relação (acórdão recorrido), «[a] análise da relação do consumo excessivo de bebidas alcoólicas com o acentuar da imputabilidade diminuída [que o arguido invocara no recurso perante a Relação] é despicienda não só porque a ingestão de álcool por parte do arguido, na ocasião, não ficou provado, mas também porque a própria perita admite no relatório que desconhece se os factos foram praticados sob o efeito de álcool».

Sendo que, salienta-se ainda no mesmo acórdão:

«Não há evidência de que a detectada oligofrenia ligeira de que o arguido é portador o “impede de organizar e conduzir a sua vida em conformidade com os padrões comportamentais socialmente aceites, em virtude da patologia de que padece”, como sustenta na conclusão XLV, pois está provado que frequentou a escola, concluindo mesmo a 3.^a classe (agora 3.^o ano), tem filhos, casou, exerceu actividade profissional na agricultura e construção civil, não só em Portugal, como também no estrangeiro e, estando o ligeiro atraso mental presente desde o nascimento, nunca foi obstáculo nos anteriores contactos com o sistema judicial e às anteriores condenações sofridas.

Depois, a forma expedita como o arguido utilizou o cartão de telemóvel da vítima e depois se desfez dele e do equipamento respectivo e bem assim logrou iludir os meios técnicos de vigilância electrónica e contornar as proibições de contacto com a ofendida FF, como melhor se pode ver dos factos provados sob os pontos 6 e segs, 38, 45 e 46, contrariam frontalmente as alegadas incapacidades de condução da sua vida, sendo ainda certo que a indigência na vida adulta e as dificuldades de infância não justificam a opção

por percurso delinquente nem sustentam uma qualquer imputabilidade diminuída e conseqüente atenuação especial da pena».

Não obstante as considerações que se deixam expostas, sempre se dirá que a questão da alegada «imputabilidade diminuída» jamais poderia assumir o relevo pretendido pelo recorrente.

Como se afirma no acórdão deste Supremo Tribunal de 27-01-2010 (Proc. n.º 401/07.JELSB.L1.S1 - 5.ª Secção), a imputabilidade diminuída pressupõe e exige a existência de uma anomalia ou alteração psíquica (substrato bio-psicológico) que afecte o sujeito e interfira na sua capacidade para avaliar a ilicitude do facto ou de se determinar de acordo com essa avaliação sensivelmente diminuída (efeito psicológico ou normativo).

Nos casos ditos de imputabilidade diminuída ou de imputabilidade duvidosa, ou atenuada, citando M. MIGUEZ GARCIA e J. M. CASTELA RIO, «comprova-se a existência de uma anomalia psíquica (...) mas sem que se tornem claras as conseqüências que daí devem fazer-se derivar relativamente ao elemento normativo-compreensivo exigido; casos pois em que é pouco clara ou simplesmente parcial a compreensibilidade das conexões objectivas de sentido que ligam o facto à pessoa do agente». As conseqüências fazem-se sentir, segundo os autores citados, na determinação do grau de culpa ou da medida da pena do imputável diminuído, pois é de um imputável que se trata[23].

Como, sobre este tópico, se afirma no acórdão deste Supremo Tribunal, de 03-07-2014, proferido no processo n.º 354/12.6GASXL.L1.S1 - 3.ª Secção:

«Tradicionalmente, a imputabilidade diminuída era reconhecida como cobrindo as situações em que o agente está fortemente limitado na sua capacidade de avaliação da ilicitude do ato e de determinação de acordo com essa avaliação, sem que tal capacidade esteja completamente eliminada. A diminuição dessa capacidade determinaria a diminuição da culpa, o que por sua vez obrigaria à atenuação da pena[24].

Esta concepção da imputabilidade diminuída, fundada na diminuição da culpa, não tem, porém, correspondência na lei penal vigente.

É nos n.ºs 2 e 3 do art. 20º do CP que a lei trata das situações em que a capacidade de avaliação e autodeterminação do agente se encontra “sensivelmente diminuída”. Na verdade, o n.º 2 prevê a extensão da inimputabilidade aos casos em que o agente, “por força de uma anomalia

psíquica grave, não accidental e cujos efeitos não domina, sem que por isso possa ser censurado, tiver, no momento da prática do facto, a capacidade para avaliar a ilicitude deste ou para se determinar de acordo com essa avaliação sensivelmente diminuída.” E o nº 3 acrescenta que a comprovada insensibilidade do agente às sanções penais pode constituir índice da situação prevista no nº 2.

Estes dois preceitos prevêm afinal casos em que, apesar de o agente não se encontrar destituído de capacidade de avaliação, a gravidade da situação permite assimilá-la à de autêntica inimputabilidade (a do nº 1). Trata-se, pois, de situações de imputabilidade duvidosa [\[\[25\]\]](#). Verdadeiramente, ao permitir a integração dessas situações na inimputabilidade, a lei admite uma inimputabilidade fictícia, uma vez que a situação não é de total carência de capacidade de avaliação e determinação. Entendeu, porém o legislador que, nos casos mais graves, o tribunal deve poder optar (“pode ser declarado inimputável...”) entre a decisão de imputabilidade ou de inimputabilidade, ou seja, entre a aplicação de uma pena ou antes de uma medida de segurança, conforme faça ou não sentido censurar eticamente a conduta do agente (nº 2), ou tentar (ainda) influenciar a sua conduta futura mediante a aplicação de uma pena (nº 3)[\[\[26\]\]](#).

Ou seja: os casos de “diminuição sensível da capacidade de avaliação” podem ser tratados como de inimputabilidade ou antes de imputabilidade (diminuída), de acordo com o juízo que o tribunal faça sobre os pressupostos referidos nos nºs 2 e 3 do art. 20º do CP.

No caso de o tribunal considerar o agente imputável, estaremos então perante um caso de imputabilidade diminuída, mas o legislador não determina nem sequer prevê a atenuação da pena, como se importaria caso a imputabilidade diminuída se fundasse numa presumida diminuição da culpa.

É que na determinação do grau de culpa na imputabilidade diminuída há que levar em conta as qualidades pessoais do agente, reflectidas no facto; quando estas se revelarem especialmente desvaliosas do ponto de vista do direito, estaremos perante uma culpa agravada, a que corresponderá uma pena necessariamente mais grave [\[\[27\]\]](#).

Aliás, na determinação concreta da pena, intervirão necessariamente os critérios definidos no art. 71º do CP, que manda atender à culpa e às exigências preventivas».

Conforme também se considera no acórdão do STJ de 27-05-2010 (Proc. n.º 6/09.4JAGR.D.C1.S1 - 3.ª Secção), a imputabilidade diminuída deve, na determinação da medida da pena, entrar, conjuntamente com todas as demais circunstâncias, na ponderação global a que se refere o n.º 2 do artigo 71.º do Código Penal, ou inclusivamente na avaliação do circunstancialismo que fundamenta a atenuação especial.

Interessa é apurar se, em determinada actuação criminosa se verifica uma situação que, afectando o agente, possa interferir na sua capacidade para avaliar a ilicitude do facto ou de se determinar de acordo com essa avaliação sensivelmente diminuída.

Ora, no caso *sub judice* não existem quaisquer dados ou elementos que indiquem um estado de imputabilidade diminuída, daí que, justamente, as instâncias o tenham afastado, nem se observa uma situação de diminuição de culpa, a determinar uma atenuação da pena. Pelo contrário, a conduta do arguido reclama uma pena agravada.

Por todo o exposto, consideramos que a pena de 18 anos e 6 meses de prisão aplicada pela prática do crime de homicídio qualificado não é merecedora de censura, pelo que se confirma, improcedendo, nesta parte, o recurso.

3.2. A medida da pena única

O artigo 77.º do Código Penal estabelece as regras da punição do concurso de crimes, dispondo no n.º 1 que «[q]uando alguém tiver praticado vários crimes antes de transitar em julgado a condenação por qualquer deles é condenado numa única pena», em cuja medida «são considerados, em conjunto, os factos e a personalidade do agente».

O n.º 2 do mesmo preceito estabelece que «[a] pena aplicável tem como limite máximo a soma das penas concretamente aplicadas, não podendo ultrapassar 25 anos, tratando-se de pena de prisão (...), e como limite mínimo, a mais elevada daquelas penas concretamente aplicadas aos vários crimes».

Sobre a pena única e para os casos em que aos crimes correspondem penas parcelares da mesma espécie, considera MARIA JOÃO ANTUNES que «o direito português adopta um sistema de pena conjunta, obtida mediante um princípio de cúmulo jurídico»[\[28\]](#).

A pena única do concurso, formada nesse sistema de pena conjunta e que parte das várias penas parcelares aplicadas pelos vários crimes, deve ser, pois,

fixada, dentro da moldura do cúmulo, tendo em conta os factos e a personalidade do agente.

Como se refere no acórdão deste Supremo Tribunal, de 20-12-2006 (Proc. n.º 06P3379), «na consideração dos factos (do conjunto dos factos que integram os crimes em concurso) está ínsita a avaliação da gravidade da ilicitude global, que deve ter em conta as conexões e o tipo de conexão entre os factos em concurso» (sublinhado agora).

Por seu lado, lê-se no mesmo acórdão, «na consideração da personalidade (da personalidade, dir-se-ia estrutural, que se manifesta e tal como se manifesta na totalidade dos factos) devem ser avaliados e determinados os termos em que a personalidade se projecta nos factos e é por estes revelada, ou seja, aferir se os factos traduzem uma tendência desvaliosa, ou antes se se reconduzem apenas a uma pluriocasionalidade que não tem raízes na personalidade do agente».

Neste domínio, dá-se nota no acórdão deste Supremo Tribunal, de 27-05-2015, (Proc. n.º 220/13.8TAMGR.C1.S1 - 3ª Secção», «o Supremo Tribunal tem entendido, em abundante jurisprudência, que, com “a fixação da pena conjunta se pretende sancionar o agente, não só pelos factos individualmente considerados, mas também e especialmente pelo respectivo conjunto, não como mero somatório de factos criminosos, mas enquanto revelador da dimensão e gravidade global do comportamento delituoso do agente, visto que a lei manda se considere e pondere, em conjunto, (e não unitariamente) os factos e a personalidade do agente. Como doutamente diz Figueiredo Dias, como se o conjunto dos factos fornecesse a gravidade do ilícito global perpetrado”, e, assim, [i]mportante na determinação concreta da pena conjunta será, pois, a averiguação sobre se ocorre ou não ligação ou conexão entre os factos em concurso, bem como a indagação da natureza ou tipo de relação entre os factos, sem esquecer o número, a natureza e gravidade dos crimes praticados e das penas aplicadas, tudo ponderando em conjunto com a personalidade do agente referenciada aos factos (-), tendo em vista a obtenção de uma visão unitária do conjunto dos factos, que permita aferir se o ilícito global é ou não produto de tendência criminosa do agente, bem como fixar a medida concreta da pena dentro da moldura penal do concurso, tendo presente o efeito dissuasor e ressocializador que essa pena irá exercer sobre aquele (-)».

Na determinação da pena conjunta, impõe-se atender aos «princípios da proporcionalidade, da adequação e proibição do excesso» - acórdão do STJ de

10-12-2014 (Proc. n.º 659/12.6JDLSB.L1.S1 - 3.ª Secção)[29], imbuídos da sua dimensão constitucional, pois que «[a] decisão que efectua o cúmulo jurídico de penas, tem de demonstrar a relação de proporcionalidade que existe entre a pena conjunta a aplicar e a avaliação - conjunta - dos factos e da personalidade, importando, para tanto, saber - como já se aludiu - se os crimes praticados são resultado de uma tendência criminosa ou têm qualquer outro motivo na sua génese, por exemplo se foram fruto de impulso momentâneo ou actuação irreflectida, ou se de um plano previamente elaborado pelo arguido», sem esquecer, que «[a] medida da pena única, respondendo num segundo momento também a exigências de prevenção geral, não pode deixar de ser perspectivada nos efeitos que possa ter no comportamento futuro do agente: a razão de proporcionalidade entre finalidades deve estar presente para não eliminar, pela duração, as possibilidades de ressocialização - acórdão do STJ de 27-06-2012 (Proc. n.º 70/07.0JBLSB-D.S1 - 3.ª Secção).

A decisão que determine a medida concreta da pena do cúmulo deverá, pois, correlacionar conjuntamente os factos e a personalidade do condenado no domínio do ilícito cometido por forma a caracterizar a dimensão e gravidade global do comportamento delituoso do agente, na valoração do ilícito global perpetrado.

Tal decisão não pode, designadamente, deixar de se pronunciar sobre se a natureza e a gravidade dos factos reflecte a personalidade do respectivo autor ou a influenciou, «para que se possa obter, como se considera no acórdão que vem de se citar, uma visão unitária do conjunto dos factos, que permita aferir se o ilícito global é produto de tendência criminosa do agente, ou revela pluriocasionalidade (...), bem como ainda a análise do efeito previsível da pena sobre o comportamento futuro do agente (exigências de prevenção especial de socialização).

Perante esta tendência desvaliosa da personalidade do arguido, manifestada nos crimes praticados, será de atribuir à pluralidade de crimes algum efeito agravante dentro da moldura penal conjunta.

No caso *sub judice*, a moldura penal do cúmulo jurídico a efectuar está compreendida entre o limite mínimo de 18 anos e 6 meses de prisão e o limite máximo 26 anos e 3 meses de prisão que terá de se reduzir, por imposição legal (artigo 77.º, n.º 2, do Código Penal) para 25 anos de prisão.

A ilicitude global do comportamento do arguido pela prática de todos os crimes na mesma ocasião é decisivamente marcada pelo homicídio da vítima

nas circunstâncias já fixadas reveladoras de uma personalidade muito desvaliosa ainda mais agravada pelo prévio cometimento do crime de violação e pelo crime de roubo.

São acentuadas as exigências de reprovação e de prevenção.

Consideramos que a pena única de 21 anos de prisão é uma pena justa, adequada e proporcionada à extraordinária gravidade dos crimes perpetrados pelo arguido pelo que se deve manter.

III - DECISÃO

Em face do exposto, acordam os juízes da 3.^a Secção do Supremo Tribunal de Justiça em negar provimento ao recurso interposto pelo arguido JAA.

Custas pelo arguido com 5 UCs de taxa de justiça.

(Processei e revi - artigo 94.º, n.º 2, do CPP)

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 19 de Junho de 2019

Manuel Augusto de Matos (Relator)

Lopes da Mota

[1] Sublinhados no original.

[2] Observa-se manifesto lapso (referenciado pelo demandante na sua resposta ao parecer) na indicação do nome do arguido já que se trata, como, aliás, consta no início do parecer, de «JAA».

[3] Figueiredo Dias, in "Temas Básicos da Doutrina Penal", 2001, pp. 65 a 111.

[4] Veja-se a conclusão 15. da motivação.

[5] «O tribunal atenua especialmente a pena, para além dos casos expressamente previstos na lei, quando existirem circunstâncias anteriores ou posteriores ao crime, ou contemporâneas dele, que diminuem por forma acentuada a ilicitude do facto, a culpa do agente ou a necessidade da pena» - sublinhado do signatário.

[6] E, por via da confirmação dele, no Acórdão Recorrido.

[7] Fls. 56 do acórdão; sublinhado do signatário.

[8] Entendida esta no sentido da possibilidade «o facto [...] ser pessoalmente censurado ao agente, aquele se revelar expressão de uma atitude interna juridicamente desaprovada e pela qual ele tem por isso de responder perante

as exigências do dever-ser sócio-comunitário» - Figueiredo Dias, "Direito Penal", t. 1, 2ª ed., p. 274.

[9] Consultável in www.dgsi.pt.

[10] Sublinhado do signatário.

[11] Fls. 55 do Acórdão do Tribunal Colectivo.

[12] Sublinhados.

[13] Fls. 55 do acórdão de 1ª instância.

[14] Figueiredo Dias, *Direito Penal Português - As Consequência Jurídicas do Crime*, 1993, pp. 292 a 293.

[15] Figueiredo Dias, *Direito Penal Português - As Consequência Jurídicas do Crime*, 1993, pp. 292 a 293.

[16] A soma material das penas atinge os 26 a nos e 3 meses, mas o art.º 77º n.º 2 impõe os 25 anos como limite

[17] Factos relativos ao pedido de indemnização civil deduzido pelo Assistente.

[18] *Consequências Jurídicas do Crime*, Coimbra Editora, p. 44

[19] *Idem, ibidem*.

[20] *Constituição da República Portuguesa Anotada*, volume I, 2014, Coimbra Editora, pp. 446-447.

[21] "O sistema sancionatório do Direito Penal Português", *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Eduardo Correia*, I, p. 815,

[22] *Direito Penal - Parte Geral*, 2.ª Edição, Coimbra Editora, pp. 65-66.

[23] *Código Penal - Parte geral e especial*, 2015 - 2.ª Edição, Almedina, p. 168.

[24] Assim, Cavaleiro de Ferreira, *Direito Penal Português, Parte Geral*, I, pp. 438-439. Esta é, aliás, ainda hoje a posição da doutrina alemã, perante o § 21 do código penal alemão, que estabelece: "Se a capacidade do agente, pelas razões indicadas no § 20 [perturbação psíquica], estiver consideravelmente reduzida na prática do ato, quer para compreender o ilícito, quer para actuar de acordo com essa compreensão, a pena pode ser atenuada de acordo com o § 41, nº 1 [atenuação especial]". Ver também Roxin, *Derecho Penal*, I, § 20, nºs 32 ss.

Sobre toda esta matéria, ver Figueiredo Dias, *Direito Penal*, I, 2ª ed., pp. 583 ss.

[25] A expressão é de Figueiredo Dias, *Direito Penal*, 2ª ed., p. 584.

[26] Figueiredo Dias, *ob. cit.*, p. 587.

[27] Exactamente assim, Figueiredo Dias, *ob. cit.*, p. 585. Na jurisprudência, ver o acórdão deste Supremo Tribunal de 7.6.1995, proc. nº

46858; e, mais recentemente, os acórdãos de 27.1.2010, proc. nº 401/07.3JELSB.L1.S1; de 13.4.2011, proc. nº 693/09.3JABRG.P2.S1; e de 26.6.2013, proc. nº 10/11.2JAGR.D.C1.S1.

[28] *Consequências Jurídicas do Crime*, Coimbra Editora, p. 56.

[29] Sumários de Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça - Secções Criminais.
