Tribunal da Relação do Porto
Processo nº 1804/23.1JAPRT.P1

Relator: MARIA JOANA GRÁCIO

Sessão: 11 Setembro 2024

Número: RP202409111804/23.1JAPRT.P1

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: RECURSO PENAL (CONFERÊNCIA)

Decisão: NEGADO PROVIMENTO

IMPUGNAÇÃO AMPLA DA MATÉRIA DE FACTO

PREVISTO NO ART. 412.º N.ºS 3 E 4 DO CPPENAL

Sumário

I - Não cumpre o formalismo necessário com vista à impugnação ampla da matéria de facto, previsto no art. 412.º, n.ºs 3 e 4, do CPPenal, o recorrente que se limita a uma crítica generalizada à apreciação da prova levada a cabo pelo Tribunal a quo no que concerne aos pontos de facto que impugnou, omitindo a necessária correlação entre cada meio de prova e cada facto individualmente considerado.

II - A circunstância de o alvo visado não ser atingido não impede a demonstração da intenção de matar.

Texto Integral

Proc. n.º 1804/23.1JAPRT.P1

Tribunal de origem: Tribunal Judicial da Comarca do Porto - Juízo Central Criminal de ... - Juiz 3

Sumário:

.....
.....
.....

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção Criminal do Tribunal da Relação do Porto

I. Relatório

No âmbito do Processo Comum Colectivo n.º 1804/23.1JAPRT.P1, a correr termos no Juízo Central Criminal de ..., Juiz 3, por acórdão de 27-02-2024, foi decidido:

«**a) ABSOLVER** o arguido **AA**, da prática, em autoria material, de um crime de homicídio qualificado, na forma tentada, na forma tentada, previsto e punido pelos arts. 131.º e 132.º n.os 1 e 2, alíneas e) e h), 22.º n.os 1 e 2, e 23.º do Código Penal.

b) CONDENAR o arguido **AA**, pela prática, em autoria material, de um crime de homicídio simples, na forma tentada, agravado pelo uso da arma, previsto e punido pelas disposições conjugadas dos arts. 131.º, 22.º, n.os 1 e 2, 23.º, n.os 1 e 2, e 73.º, n.º 1, alíneas a) e b), todos do Código Penal e 86.º, n.º 3, do Regime Jurídico das Armas e suas Munições, **na pena de 6 (seis) anos de prisão;**

c) CONDENAR o arguido **AA**, pela prática, em autoria material, de um crime de detenção de arma proibida, previsto e punido pelos arts. 86.º, n.º 1, alínea c) e 3.º, n.º 4, alínea a), ambos do Regime Jurídico das Armas e suas Munições, na pena de **2 (dois) anos de prisão.**

d) EM CÚMULO JURÍDICO das penas parceladas identificadas em b) e c), nos termos dos arts. 30.º, 77.º, n.os 1 e 2, 40.º, e 71.º, n.os 1 e 2, do Código Penal, aplicar ao arguido **AA** a pena única de **6 (seis) anos e dez (dez) meses de prisão.**

a) DECLARAR PERDIDOS A FAVOR DO ESTADO os seguintes objetos apreendidos nos autos: a arma de fogo de calibre 6,35MM com inscrição FN ...72, respetivo carregador vazio, dois projéteis e cinco invólucros, nos termos conjugados dos arts. 109.º, n.os 1 e 2, do Código Penal e 78.º, n.º 1, da Lei n.º 5/2006, de 23 de fevereiro, a entregar à Polícia de Segurança Pública, após trânsito em julgado do presente acórdão.

b) DETERMINAR A RESTITUIÇÃO ao arguido **AA**, após trânsito em julgado do presente acórdão, dos seguintes objetos apreendidos nos autos: uma t-shirt de cor preta com manga cava com a inscrição em tons castanho dourado "SILKS SILK"; um blusão tipo kispó de tom escuro e com barra horizontal ao

nível do tronco e com mangas em tom de cinza fluorescente, com etiqueta REFRIGUE PORTUGAL; um gorro tipo passa montanhas de cor preta com orifícios para olhos e boca; dois brincos; uma caneta; um par luvas de cor vermelha, tipo jardineiro/pedreiro da marca ADEEPI; um isqueiro marca CLIPS; isqueiro marca BIC; um cartão com inscrição n.º ...09; um cartão associado ao andebol de ...; um papel alusivo a BB, e dois papéis alusivos a férias;

c) **MANTER** o arguido **AA** sujeito à medida de prisão preventiva até aos ulteriores termos do processo.

a) **CONDENAR** o arguido **AA** no pagamento das custas criminais e demais encargos do processo, fixando-se a taxa de justiça em 4 UC's (cfr. arts. 374.º, n.º 4, 513.º n.os 1 e 3, 514.º, n.º 1, do Código de Processo Penal e 8.º, n.º 9, 16 a 24.º do Regulamento das Custas Processuais e Tabela III anexa a este Regulamento).»

*

Inconformado, o arguido **AA** interpôs recurso, invocando o vício da «insuficiência da matéria de facto», com referência ao art. 410.º, n.º 2, do CPPenal), a errada qualificação jurídica e o excesso de pena, apresentando em apoio da sua argumentação as seguintes conclusões da sua motivação (transcrição):

«De facto - insuficiência da matéria de facto (artigo 410º, nº 2, al a) do CPP)

1. A questão fulcral que se coloca à ponderação do tribunal ad quem tem que ver com o preenchimento do tipo legal de crime de homicídio na forma tentada.

2. Não se insurge o recorrente com o preenchimento do tipo legal pelos artigo 86º, nº 1, al. c) do RJAM.

3. Mas já com a agravação decorrente do nº 3 do preceito por pugnar pela não verificação do tipo de crime de homicídio ainda que na sua forma tentada.

Com efeito,

4. A decisão recorrida estriba-se para o preenchimento do tipo legal nos pontos 5, 8, 9 e 10 da decisão de facto proferida pelo tribunal a quo.

5. Os demais factos apurados centram-se na parte da decisão de facto que não se coloca a ponderação.

Isto posto,

6. A fundamentação faz referência textual quanto aos pontos 5, 8, 9 e 10 a elementos que levam à comprovação de factos inquestionáveis, mas que, na realidade, não abarcam a materialidade apurada para permitir o preenchimento do tipo legal de crime de homicídio, ainda que na forma tentada.

7. Na verdade, quanto ao ponto 5, o teor da fundamentação explicita o percurso lógico cognitivo que determina o apuramento do número de disparos, a trajectória dos mesmos com a determinação das zonas de impacto e a localização do visado CC, num curto momento, nas imediações da zona do balcão do estabelecimento, através da visualização dos vídeos das câmaras de vigilância.

8. A quantificação dos disparos e o exame pericial impõem uma conclusão: aqueles disparos com a trajectória apurada e determinação das zonas de impacto, jamais poderiam atingir alguém, muito menos o referido CC, cuja localização nem sequer é clara.

Assim,

9. A fundamentação está orientada para justificar que o recorrente apontou na direcção do balcão do estabelecimento onde, entre outras pessoas, estava o CC, mas falha.

10. Os relatórios de exame pericial ao identificar os concretos pontos de impacto dos projecteis infirmam que tenham sido efectuados disparos em direcção ao balcão, pois o que se averigua é a existência de dois orifícios no tecto e um orifício na porta de acesso à copa.

11. Por outro lado, e a confirmar a impossibilidade de alcance de alguém, termos as trajectórias definidas sob A (240cm), B (230cm) e C (183 cm), invocadas na fundamentação com remessa para fls. 56 a 63, 96 a 99, 1 a 115, 181 a 188, onde se evidencia uma perspectiva do disparo a uma altura incapaz de atingir alguém.

12. Acresce que o local onde estava o referido CC não resulta claro na fundamentação.

13. É o esforço o esforço expresso no texto da fundamentação, face à indefinição e insegurança do local onde o aludido CC se encontrava:

Tribunal socorreu-se essencialmente dos vídeos das câmaras de videovigilância existentes no local e correspondente registo fotográfico (com particular relevância a conjugação das fotografias n.os 7 e 36, de fls. 246 e 260), elementos que demonstram de que o ofendido CC, por volta das 00:01 horas, se encontrava nas imediações da zona do balcão do estabelecimento (e já não junto à zona do DJ) e, como tal, na trajetória - de pelo menos um - dos referidos disparos.

14. As declarações do CC, pese embora sejam referidas, o teor textual da fundamentação, é parco e basta-se com a referência “que se encontrava no seu interior à data dos factos”.

15. Quanto aos factos de natureza subjectiva apurados sob os pontos 8, 9 e 10, a decisão invoca a conjugação dos factos apurados (com importância o ponto 5) com as regras da experiência, por serem matéria que não resulta de prova directa.

Ou seja

16. Recorre a um raciocínio circular: o que era preciso demonstrar (fundamentação do ponto 8, 9 e 10), prova-se com o demonstrado (ponto 5) com uma nuance, que é a invocação dos “motivos alheios à sua vontade” (ponto 9).

17. A fundamentação afirma que o arguido age com cognoscibilidade e intencionalidade de atingir o ofendido CC e que independentemente de se desconhecer a perícia ou habilidade do arguido no manuseamento de uma arma de fogo, as regras da experiência comum e as leis da física revelam que a deflagração de munições à distância em que foram deflagradas os disparos em causa pelo arguido e com uma arma de fogo com aquelas características, tem associada uma enorme probabilidade de atingir o seu alvo (ou outras pessoas que se encontrem na trajetória).

18. Sendo esta a fundamentação, a decisão de factos demonstra um défice, uma notória insuficiência de factos apurados, como sejam: o recorrente sabia que o CC estava dentro do bar; o recorrente sabia o local onde estava o CC; o recorrente apontou em direcção ao alvo que pretendia atingir (fosse no balcão, na copa, na zona do DJ).

19. Não é suficiente invocar uma válvula de escapatória para suprir a falta na decisão de facto, como se faz no ponto 9: resultado que não logrou alcançar por motivos alheios à sua vontade.

20. Da decisão de facto não resultam os motivos que impediram o alcance do resultado.

21. Nestes motivos podem alinhar-se, entre outros, se foi porque desistiu, se foi porque não sabia onde estava o alegado alvo, se foi porque não queria matar e se foi porque, na verdade, só queria solidificar a ameaça proferida e apurada sob o ponto 3 –“Vou-te matar, vou-te pegar, vou entrar CC. CC vou-te matar”.

22. Falta assim toda a factualidade que torne essa cognoscibilidade apreensível, pois não basta apurar que “colocou a sua mão direita no buraco do vidro partido, apontando a arma na direcção ao balcão do balcão do estabelecimento, onde se encontravam várias pessoas, entre as quais o ofendido CC ...” - ponto 5

23. O recurso à expressão “não logrou alcançar por motivos alheios à sua vontade” é uma conclusão - ponto 9.

24. Acresce ainda uma outra realidade que se extrai do texto da decisão: os marcos temporais certos são os que constam dos pontos 1 e 3.

25. A decisão de facto basta-se com “momentos antes”, “instantes depois”, “seguidamente” e na fundamentação socorre-se do vídeo das câmaras de vigilância para colocar situando “por volta das 00.01h”, colocar o CC nas imediações da zona do balcão.

26. A indefinição, a trajectória, pese embora a quantificação dos disparos, à falta de mais factos apurados é insuficiente para depois da afirmação constante do ponto 3 dizer que tentou tirar a vida ao referido CC.

Em suma e concluindo

27. O ponto 5 da decisão de facto e a fundamentação textual com a explicitação do número de disparos, sua trajectória, as zonas de impacto e a definição imprecisa do local do alvo pela visualização do vídeo da câmara de vigilância, acrescida com o teor impreciso dos marcos temporais, demonstram a insuficiência de factos apurados para o enquadramento e decisão condenatória encontrada.

28. Os motivos alheios à vontade do arguido plasmada no ponto 9 da decisão de facto é uma afirmação final conclusiva.

29. Importa que seja retirada de um conjunto de factos que devem ser não só especificados, como demonstrados e apurados com a devida menção na decisão de facto.

30. Assim, querendo o recorrente tirar a vida ao CC, ficando sem se apurar que motivos levaram a que o não fizesse, não é suficiente para a (não) explicitação daquela expressão plasmada no ponto 9.

31. A falta de factos que explicitem que motivos, já que podem ir desde a desistência da intenção, à intervenção de terceiros, ou ao mero mudar de ideias e ficar-se na materialização da ameaça proferida e apurada sob o ponto 3 foram esses, prefigura o vício da insuficiência da matéria de facto para a decisão (artigo 410º, nº 2, al. a) do CPP).

32. Vício resolúvel pela absolvição do crime mais grave e condenação pelo crime consumado, no caso, sem dúvida o previsto e punido pelo artigo 86º, nº1, al. c) do RJAM, sendo que jamais foi enquadrado o crime de ameaça, pese embora a matéria apurada sob o ponto 3 da decisão de facto.

Da qualificação jurídica

33. A qualificação jurídica operada assenta no vício decisório supra referido que circunstancia a acção do recorrente desta forma: “apontou uma arma de fogo e disparou para dentro do bar, concretamente para a zona do balão, com o propósito firme de alcançar o ofendido CC e o atingir, atuando assim com dolo”.

34. Como supra se apontou dos pontos 5, 8 e 9 é inequívoco que com a fundamentação convocada a trajetória do disparo nem foi para a concreta zona do balcão, nem é certo onde o CC se encontrava, já que só pela visualização do vídeo se alcança que, por volta das 00.01h o aludido CC se encontrou nas imediações da zona do balcão.

35. Assim, e em face dos factos provados, reiterando-se a arguição do vício decisório a qualificação jurídica operada na decisão é errada, salvo o devido respeito.

36. O que resta é a materialidade tal como se dá por apurada quanto aos disparos, expressão proferida e constante do ponto 3 e a fuga com a posterior

imobilização e detenção, o que prefigura uma realidade jurídica muito distinta da operada.

37. Aliás, a decisão face à insuficiência de factos apurados já determinara o afastamento das circunstâncias previstas nas alíneas e) e h) do n.º 2 do artigo 132º do Código Penal.

38. Ainda assim, o recorrente refuta que a conduta do arguido se reconduza ao âmbito da previsão normativa do tipo fundamental do crime de homicídio estabelecido no artigo 131º do Código Penal, na sua forma tentada.

39. Como o arguido não coloca em causa o uso da arma, também não questiona do artigo 86º, nº1, al c), mas já aponta a errada qualificação jurídica quando subsumida ao nº3 do referido normativo do RJAM.

40. A decisão recorrida violou os artigos 14º e 131º do CP e 86º, nº 3 da RJAM, que não tem aplicação no caso.

Sem prescindir

Da pena

41. Ainda que, sem prescindir da ponderação da arguição do erro vício e sequente enquadramento jurídico operado, sempre se dirá que a pena parcelar de 6 anos de prisão arbitrada para crime de homicídio, na forma tentada, previsto e punido pelos artigos 131º, 22º, 23º e 73º do Código Penal e artigo 86º, nº 3, do RJAM é demasiado oneroso e, por isso, desproporcional.

42. A medida da pena por força da agravação decorrente do uso da arma, situa-se numa pena de 2 (dois) anos, 1 (um) mês e 18 (dezoito) dias a 14 (catorze) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias.

43. A invocação dos artigos 71º e 40º do CP, com vista à reintegração social futura, permite que se reforce na ponderação da medida da pena parcelar as condições pessoais à data dos factos.

44. Pretende o recorrente uma valorização mais positiva pelo facto de à data dos factos o recorrente demonstrar que teve uma inversão no seu rumo de vida integrando-se socialmente em termos de trabalho e por referência a retaguarda familiar, pese embora tenha dado tudo a perder.

45. Certo é que a motivação para se ressocializar está mais garantida e o artigo 40º, nº 2 e o artigo 71º visa integrar a pessoa na sociedade.

46. No caso em apreço, pese embora o elevado desvalor da conduta, regista-se a ausência de vítimas e a existência de pontos de impacto a partir de 183 cm até 240 cm de altura, encontrando-se os impactos no tecto e numa porta junto à copa e não no balcão do estabelecimento, no dizer da decisão, onde estaria o alvo a atingir para lograr os intentos delituoso.

47. Assim, ainda que a pena aplicada ao crime de detenção de arma proibida não sofra qualquer alteração, a pena parcelar fixada para o crime de homicídio na forma tentada, deve ser reduzida para a pena de 4 anos de prisão.

48. O cúmulo a operar, porque não corresponde, sob pena de violação do artigo 77º do CP, a uma soma aritmética deve situar-se na pena única entre 5 anos e 6 meses a 6 anos de prisão.

49. A decisão recorrida violou, assim, os artigos 40º, 71º e 77 do CP.

Termos em que se impõe a revogação da decisão recorrida nos termos supra ditos.»

*

O Ministério Público junto do Tribunal recorrido respondeu ao recurso, pugnano pela sua improcedência e pela manutenção do acórdão recorrido, aduzindo em defesa da sua posição as seguintes conclusões (transcrição):

«1. Preceitua o artigo 127º, do Código de Processo Penal, que, regra geral, a prova é apreciada segundo as regras da experiência comum e a livre convicção da entidade competente, no caso dos autos, o juiz que profere a decisão - princípio da livre apreciação da prova;

2. A livre apreciação da prova, pressupõe um entendimento objectivo da mesma, afastando-se a compreensão do livre convencimento do juiz como sinónimo de uma liberdade sem freio na sua apreciação;

3. No Acórdão encontram-se plasmados todos os princípios gerais como o Tribunal a quo formulou a sua convicção na apreciação da prova, uma vez que o arguido AA não prestou declarações;

4. Assim, o Tribunal baseou a sua convicção, na prova documental e pericial constantes dos autos, no que concerne à factualidade dada como provada nos pontos 5 e 8 a 10, impugnados pelo recorrente,

designadamente: o relatório de inspeção judiciária de fls. 4 a 22; o auto de notícia, de fls. 43 e 44 e aditamentos de fls. 222 e 269; o auto de apreensão, de fls. 60; a reportagem fotográfica, de fls. 102 e 103; o relatório de exame pericial, de fls. 143 a 179; o relatório de exame pericial complementar, de fls. 180 a 190; a reportagem fotográfica, de fls. 195 a 202; o auto de visionamento de imagens recolhidas pelo sistema de videovigilância do estabelecimento “A...” e respetivos fotogramas, de fls. 242 a 265; os relatórios dos exames periciais, de fls. 425 a 427 e de fls. 429 a 431; a informação da Polícia Judiciária de fls. 433 e 434;

5. Teve-se, ainda em consideração, uma vez que o arguido AA, exerceu o direito de não pretender prestar declarações, na prova testemunhal: CC, ofendido e proprietário do estabelecimento A..., que se encontrava no seu interior à data dos factos; DD, cliente do estabelecimento, que se encontrava no seu interior à data dos factos; EE, proprietário do estabelecimento, que se encontrava no seu interior à data dos factos; FF, empregada de balcão no estabelecimento, a exercer funções no local à data dos factos; GG, fotógrafo, a prestar serviços de fotografia no estabelecimento; HH, empregada de balcão no estabelecimento, a exercer funções no local à data dos factos e II, cliente do estabelecimento, que à data dos factos se encontrava dentro do local;

6. Após e concatenadas todos os referidos elementos de prova e efetuada a respetiva análise crítica, dúvidas não restaram ao Tribunal, como não restam, sobre a forma e a sucessão dos acontecimentos descritos na factualidade dada como provada;

7. Assim e desde logo, convém salientar, que todas as testemunhas depuseram de forma lógica e sincera, preconizando discursos coerentes, concordantes entre si e no confronto com a restante prova carreada para os autos, razão pela qual mereceram credibilidade por parte do Tribunal, especialmente tendo em ponderação que vivenciaram na primeira pessoa os factos relatados, tendo sido consentâneos com os demais elementos documentais e periciais;

8. Desde logo, convém referir, pese embora não se tenha apurado o móbil do crime, o arguido após a quebra do vidro, depoimentos das testemunhas DD, referiu que o arguido proferiu expressões de teor ameaçador visando várias pessoas, entre as quais o ofendido CC, o que foi corroborado pela testemunha JJ, que se encontrava no interior do

estabelecimento, a testemunha HH, que relatou ter visto o arguido a bater no vidro, com uma arma apontada e a dizer várias coisas, entre as quais que “ia pegar o CC” e “ia matar o CC” e a testemunha II, que confirma ter ouvido o arguido a dirigir ao ofendido CC as seguintes expressões: “vou-te matar a ti e à tua mulher” e “vou-te fechar a casa”;

9. Quanto ao facto provado n.º 5, colocado em crise pelo recorrente, o Tribunal atendeu, no seu essencial, à análise conjugada dos seguintes elementos probatórios: os vídeos de videovigilâncias do estabelecimento, cujo registo fotográfico se encontra documentado, a fls. 242 a 265, com particular relevo os momentos documentados nas fotografias com os n.ºs 7, 35 e 36, de fls. 246 e 260; os relatórios e exames periciais, a fls. 4 a 22, 67 a 103, 143 a 179, 180 a 190, 425 a 427, 437 a 456, 539 a 553; os autos de apreensão e o exame de fls. 60 e 61 e ainda o termo de entrega de fls. 42. Mais resultando dos relatórios de exame pericial, dos concretos pontos de impacto dos projéteis, o que determinou a que o Tribunal tivesse concluído pelo número de disparos, pelo menos 4, efetuados pelo arguido para o interior do estabelecimento, os respetivos trajetos e locais atingidos;

10. Tendo, pelo menos, um deles, o do fotograma nº 7, de fls. 247, concatenado com o visionamento das respetivas imagens de videovigilância, verifica-se que um dos projeteis atingiu a zona do teto, na sua trajetória, por volta das 00:01 horas, entre a coluna do DJ e o balcão do Bar, onde se encontrava o ofendido CC;

11. Do seu visionamento resulta que o arguido só não conseguiu atingir o ofendido, uma vez que o projétil percorreu uma cota de 153cm de altura, desde a montra, local do disparo, até o gesso cartonado, que fez uma nuvem de poeiras, por cima da cabeça do ofendido, quando este se deslocava da zona do balcão para a zona do balcão do DJ;

12. Destarte, conjugados tais elementos, com as regras de experiência comum e todo o circunstancialismo apurado, não restam dúvidas que o arguido reconheceu o ofendido CC, disparou na sua direção, com a intenção de lhe tirar a vida, tal como referiram as supra referidas testemunhas, por motivos que não foi possível apurar. Podendo aventar-se, ter-se tratado de um mal-entendido entre o ofendido e o arguido, pelo facto de um dos seus irmãos estar proibido de frequentar o bar, circunstância que não ficou demonstrada em sede de audiência de

juízo, porque o ofendido CC o negou, pese embora tivesse dito não se mostrar constrangido com a presença do arguido e o público que assistiu, todas elas de etnia cigana;

13. Por outro lado, a matéria respeitante ao dolo da atuação, porque se situa no campo da subjetividade, é sempre de difícil discernimento, pelo que tem que se inferir dos factos objetivos em causa, a luz das regras da experiência comum;

14. Assim, se quem atua não esclarece qual o estado de alma em que atuou, ou quando o faz se contraria a demais prova, uma vez que o arguido não prestou declarações, terá de ir buscar-se a elementos, a dados objetivos reveladores da verdadeira vontade, o sentimento que determinou a sua atuação, o que o Tribunal fez ao dar como provada a factualidade vertida nos pontos 8 a 10, de natureza subjetiva, insuscetíveis de prova direta;

15. Pelo exposto, o Ac. assenta em pressupostos e motivos plausíveis, explicáveis com base na prova recolhida, bem como na normalidade do acontecer e das regras da experiência comum, pelo que deverá ser mantida nos precisos termos;

16. No que concerne a agravação do crime de homicídio simples, na forma tentada, pelo uso da arma de fogo, previsto e punido pelas disposições conjugadas dos art.ºs 131.º, 22.º, n.ºs 1 e 2, 23.º, n.ºs 1 e 2, e 73.º, n.º 1, alíneas a) e b), todos do Código Penal e 86.º, n.º 3, do Regime Jurídico das Armas e Munições;

17. Ora, o arguido colocou em marcha a sua intenção de matar, usando para tanto uma arma de fogo, passando à prática de atos de execução com esse intuito, o qual apenas não logrou alcançar por motivos alheios à sua vontade, uma vez que disparou para dentro do bar, com o propósito firme de alcançar o ofendido CC e o atingir, atuando assim com dolo direto, como supra referido;

18. Com efeito, nos termos do seu n.º 3, do art.º 86.º do RJAM. «[a]s penas aplicáveis a crimes cometidos com arma são agravadas de um terço nos seus limites mínimo e máximo, exceto se o porte ou uso de arma for elemento do respetivo tipo de crime ou a lei já previr agravação mais elevada para o crime, em função do uso ou porte de arma», acrescentando o n.º 4 que «[p]ara os efeitos previstos no número anterior, considera-se que o crime é cometido com arma quando qualquer participante traga, no momento do crime,

arma aparente ou oculta prevista nas alíneas a) a d) do n.º 1, mesmo que se encontre autorizado ou dentro das condições legais ou prescrições da autoridade competente»;

19. Assim, o uso e porte de arma, comportando um fator de agravação da ilicitude em função da perigosidade para os bens jurídicos criminalmente protegidos, não constitui elemento típico do crime de homicídio, pelo que se verifica a referida agravante, que deverá manter-se;

20. No que concerne à aferição da medida concreta da pena há que considerar em primeiro lugar a delimitação rigorosa das molduras penais abstratamente aplicável ao caso concreto, a fixação do grau de culpa do agente, que figurará como limite máximo da moldura penal, acima do qual a imposição de qualquer pena viola o princípio da culpa e, simultaneamente, a dignidade humana constitucionalmente protegida e, por último, a equação das exigências de prevenção social e especial;

21. O art.º 70º do Código Penal, enuncia os critérios de opção pela pena privativa de liberdade ou não e o art.º 71º, do mesmo diploma legal, manda que o Tribunal, no encontro da pena, atue em função da culpa do agente, das exigências de prevenção e na ponderação das demais circunstâncias aí enumeradas;

22. Por sua vez o art.º 40º do mesmo Código, dispõe que a pena não pode ultrapassar a medida da culpa e que aquela visa a proteção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade;

23. Tendo em conta, todas as circunstâncias que militam contra o arguido, já que a seu favor nada há a apontar, como seja: a ilicitude dos factos por si perpetrados; o meio utilizado; a sua personalidade; desde logo pelo facto de já contar com várias condenações, entre as quais pela prática de um crime de igual natureza, tudo isso demonstra uma atitude de total indiferença perante o Direito e a vida em sociedade, pelo que são muito elevadas exigências de prevenção geral e especial;

24. Destarte, atentas as circunstâncias que militam a favor e contra o arguido, devidamente elencadas no acórdão recorrido, a medida abstrata das penas parcelares para aqueles tipos legais de crimes, entendemos que a mesma quanto ao seu doseamento no que concerne

a pena parcelar, colocada em causa, e a pena única são as adequadas ao caso concreto, pelo que deverão ser mantidas e

25. Destarte, o Ac. recorrido, além de aplicar o DIREITO ao caso concreto, cumprindo com as regras processuais penais legalmente admissíveis, fez também JUSTIÇA, ao condenar o arguido nos sobreditos termos pelo que deve ser mantido.

Porém, Vossas Excelências farão a habitual JUSTIÇA!»

*

Neste Tribunal da Relação do Porto, a Exma. Procuradora-Geral Adjunta, acompanhando a resposta ao recurso apresentada pelo Ministério Público junto do Tribunal recorrido, emitiu parecer onde pugnou igualmente pela improcedência do recurso.

*

Notificado nos termos do disposto no art. 417.º, n.º 2, do CPPenal, o recorrido não apresentou resposta.

*

Realizado o exame preliminar, e colhidos os vistos legais, foram os autos submetidos à conferência, nada obstando ao conhecimento do recurso.

*

II. Apreciando e decidindo:

Questões a decidir no recurso

É pelas conclusões que o recorrente extrai da motivação que apresenta que se delimita o objecto do recurso, devendo a análise a realizar pelo Tribunal *ad quem* circunscrever-se às questões aí suscitadas, sem prejuízo do dever de se pronunciar sobre aquelas que são de conhecimento officioso^[1].

As questões que o recorrente coloca à apreciação deste Tribunal de recurso são as seguintes:

- Vício da insuficiência para a decisão da matéria de facto provada (art. 410.º, n.º 2, al. a), do CPPenal);
- Errada qualificação jurídica;
- Medida das penas parcelar e única excessiva.

*

Para análise das questões que importa apreciar releva desde logo a factualidade subjacente e razões da sua fixação, sendo do seguinte teor o elenco dos factos provados e não provados e respectiva motivação constantes do acórdão recorrido (transcrição):

«**II. FUNDAMENTAÇÃO DE FACTO:**

FACTOS PROVADOS:

Da discussão da causa e com interesse para a presente decisão, resultaram provados os seguintes factos (excluída matéria conclusiva e/ou irrelevante):

DA ACUSAÇÃO PÚBLICA:

- 1.** No dia 24 de Março de 2023, por volta das 23:50 horas, o arguido AA dirigiu-se ao estabelecimento de diversão noturna “A...”, sito na Rua ..., ..., ..., transportando consigo uma arma de fogo, pistola, de calibre 6,35 mm, de marca “FN Browning”, com a inscrição ...72, de funcionamento semiautomático, devidamente municada, usando um kispo com fitas refletoras, luvas e um gorro tipo passa montanhas.
- 2.** Momentos antes se aproximar do estabelecimento de diversão noturna “A...”, quando ainda se encontrava nas imediações da Rua ..., o arguido efetuou, pelo menos, dois disparos, os quais não atingiram terceiros que se encontravam no exterior do bar e no jardim.
- 3.** Chegado junto do exterior do estabelecimento de diversão noturna “A...”, por volta das 23:57 horas, o arguido aproximou-se da montra do lado esquerdo da entrada e embateu com a sua mão direita no vidro, proferindo, em voz alta e em tom sério, as seguintes expressões: “*Vou-te matar, vou-te pegar, vou entrar CC. CC vou-te matar*”.

- 4.** Instantes depois, com um objeto não concretamente apurado, que transportava na sua mão esquerda, o arguido desferiu, pelo menos, duas pancadas no vidro da montra do lado esquerdo da entrada, partindo-o.
- 5.** Seguidamente, depois de descer e subir a zona de relvado em frente ao estabelecimento de diversão noturna “A...”, o arguido encostou-se novamente à montra do lado esquerdo da entrada e colocou a sua mão direita no buraco do vidro partido, apontando a arma na direção do balcão do estabelecimento, onde se encontravam várias pessoas, entre as quais o ofendido CC, e efetuou quatro disparos, acabando, no entanto, por não o atingir, nem a nenhuma das pessoas que aí se encontravam.
- 6.** No interior do estabelecimento encontravam-se, pelo menos, trinta pessoas.
- 7.** Entretanto, o arguido afastou-se do estabelecimento em fuga, acabando por ser intercetado nas imediações, concretamente no logradouro de uma habitação sita na Rua ..., ..., por pessoas que se encontravam no interior do referido bar.
- 8.** O arguido agiu de forma livre, voluntária e consciente, bem sabendo que as suas condutas eram proibidas e punidas pela lei penal.
- 9.** Ao efetuar aqueles disparos em direção ao balcão do estabelecimento que, quer pelo meio empregue, quer pela sua natureza, sabia ter um poder letal, o arguido atuou com o propósito de atingir o ofendido CC, de lhe provocar feridas mortais, de tirar a vida, resultado que não logrou alcançar por motivos alheios à sua vontade.
- 10.** Acresce que o arguido agiu, revelando frieza e desprezo pela vida humana.
- 11.** O arguido não é titular de qualquer licença de uso e porte de arma.
- 12.** Tinha perfeito conhecimento da natureza e características da arma e munições supra descritas e detinha-as em boas condições de funcionamento, e, portanto, aptas a serem utilizadas, com a plena consciência de que o fazia em infração à lei penal e que não as podia deter, guardá-las e utilizá-las como o fez na ocasião descrita.

*

DAS CONDIÇÕES SOCIOECONÓMICAS:

13. O processo de desenvolvimento psicossocial do arguido decorreu no seio do seu agregado familiar de origem, dependente de apoios de cariz social, condicionado pelos problemas de alcoolismo da progenitora, pela interação familiar/conjugal desajustada e supervisão parental negligente, que motivou a intervenção das estruturas de promoção e proteção de menores, e num contexto sócio residencial associado a problemáticas criminais.

14. O arguido iniciou o seu percurso académico em idade regulamentar, apresentando uma conduta associada à desvalorização das aprendizagens curriculares, ao absentismo e ao insucesso.

15. Embora tenha sido alvo da intervenção das estruturas de apoio social, escolar e comunitário, o arguido preservou uma conduta transgressiva e de inserção em grupo de pares com características idênticas, que culminou com o abandono sem a conclusão do 2.º ciclo de escolaridade.

16. O arguido iniciou os consumos de substâncias psicotrópica pelos 16 anos de idade, situação que se agravou por altura do falecimento da sua progenitora, pelos 18 anos de idade.

17. O arguido foi submetido a tratamento em estrutura de saúde direcionada à referida problemática, encontrando-se abstinente desde dos 24 anos de idade e mantendo acompanhamento clínico na especialidade de psiquiatria, com toma farmacológica.

18. A nível pessoal, o arguido manteve dois relacionamentos, um primeiro relacionamento afetivo cerca de dois anos, do qual tem um filho.

19. Posteriormente, estabeleceu uma nova relação com matrimónio, que perdurou por cerca de 6 anos e da qual possui mais dois filhos, a qual terá terminado devido a adoção de um quotidiano boémio pelo arguido, assim como à existência de confrontos com a Justiça Penal, que o conduziram ao cumprimento de pena de prisão efetiva.

20. A nível profissional, há alguns anos o arguido investiu na área da tatuagem e barbearia, tendo efetuado ações de formação para qualificação.

21. Estabeleceu inicialmente uma primeira Barbearia na freguesia de residência, ..., ..., posteriormente, há cerca de dois anos, conseguiu arrendar

um espaço comercial maior, central, onde mantém em funcionamento a barbearia, recorrendo à contratação de um barbeiro desde que está recluso.

22. Da referida atividade o arguido auferiu um rendimento médio mensal de cerca de € 1.000,00 (mil euros).

23. No período a que reportam os factos constantes da acusação, o arguido encontrava-se a residir sozinho, mantendo, todavia, uma relação de namoro com KK, iniciada em 2022, a qual reside nas imediações da habitação do arguido, e que se encontra ativa profissionalmente como chefe de cozinha no Lar

24. O arguido possui uma habitação social, de tipologia 2, com adequadas condições de habitabilidade, sita na Travessa ..., ... -

25. Em contexto prisional, desde a entrada no Estabelecimento Prisional ..., em 31 de março de 2023, à ordem do presente processo, o arguido foi punido disciplinarmente com 8 dias de Permanência Obrigatória no Alojamento, por auxílio à realização de negócios não autorizados, facultando a sua conta pessoal.

26. Em meio prisional o arguido beneficia de apoio clínico na especialidade de psiquiatria.

27. O arguido dispõe de retaguarda de apoio disponibilizada essencialmente pela namorada e de competências e recursos potenciadores da sua inserção laboral.

*

DOS ANTECEDENTES CRIMINAIS:

28. O arguido tem as seguintes condenações averbadas no seu registo criminal:

i. Por sentença de 30 de agosto de 2007, proferida no âmbito do processo n.º 467/07.6GBMTS, do 4.º Juízo Criminal de ..., transitada em julgado em 17 de setembro de 2007, o arguido foi condenado pela prática de **um crime de condução sem habilitação legal**, previsto e punido pelo art. 3.º do Decreto-Lei n.º 2/98, de 03 de janeiro, na pena de 120 (cento e vinte) dias de multa, à taxa diária de € 1,50, perfazendo um total de € 180,00;

ii. Por sentença de 01 de outubro de 2008, proferida no âmbito do processo comum n.º 704/08.0GBMTS, do 4.º Juízo Criminal de ..., transitada em julgado em 21 de outubro de 2008, o arguido foi condenado pela prática, em 16 de setembro de 2009, de **um crime de furto qualificado**, previsto e punido pelo arts. 203.º e 204.º, n.º 1, alínea f), do Código Penal, na pena de 7 (sete) meses de prisão, suspensa na sua execução pelo período de 1 (um) ano, com regime de prova assente em plano de reinserção social elaborado pelos serviços de reinserção social;

iii. Por sentença de 08 de outubro de 2008, proferida no âmbito do processo comum n.º 691/08.4GBMTS, do 2.º Juízo Criminal de ..., transitada em julgado em 11 de novembro de 2007, o arguido foi condenado pela prática de **dois crimes de condução sem habilitação legal**, previstos e punidos pelo art. 3.º do Decreto-Lei n.º 2/98, de 03 de janeiro, na pena de 4 (quatro) meses de prisão substituída por prestação a favor da comunidade pelo período de 120 (cento e vinte) horas;

iv. Por sentença de 11 de março de 2009, proferida no âmbito do processo comum n.º 159/09.1GBMTS, do 3.º Juízo Criminal de ..., transitada em julgado em 13 de abril de 2009, o arguido foi condenado pela prática, em 19 de fevereiro de 2009, de:

i. **um crime de furto, na forma tentada**, previsto e punido pelos arts. 22.º, 23.º e 203.º, n.os 1 e 2, todos do Código Penal; e de

ii. **um crime de furto**, previsto e punido pelos arts. 203.º, n.º 1, 204.º, n.º 1, alínea b) e n.º 4, todos do Código Penal;

em **cúmulo jurídico**, na pena única de 10 (dez) meses de prisão, suspensa na sua execução por igual período, com regime de prova assente em plano de reinserção social elaborado pelos serviços de reinserção social;

v. Por sentença de 19 de maio de 2009, proferida no âmbito do processo comum n.º 803/09.8GBMTS, do 1.º Juízo Criminal de ..., transitada em julgado em 08 de junho de 2009, o arguido foi condenado pela prática, em 17 de outubro de 2008, de:

i. **dois crimes de roubo agravado**, previstos e punidos pelos arts. 210.º, n.os 1 e 2, alínea b), por referência à alínea f) do n.º 2 do art. 204.º, todos do Código Penal; e de

ii. **três crimes de roubo tentado**, previstos e punidos pelos arts. 22.º, 23.º e 210.º, n.º 1, do Código Penal;

em **cúmulo jurídico**, na pena única de 18 (dezoito) meses de prisão, suspensa na sua execução por igual período, com regime de prova assente em plano de reinserção social elaborado pelos serviços de reinserção social;

vi. Por sentença de 29 de abril de 2010, proferida no âmbito do processo comum n.º 820/08.8HBMTS, do 4.º Juízo Criminal de ..., transitada em julgado em 19 de maio de 2010, o arguido foi condenado pela prática, em 22 de outubro de 2008, de **um crime de furto qualificado**, previsto e punido pelos arts. 203.º, n.º 1, 204.º, n.º 1, alínea f) e n.º 2, alínea e) todos do Código Penal, na pena de 10 (dez) meses de prisão, substituída por 300 (trezentas) horas de prestação de trabalho a favor da comunidade;

vii. Por sentença de 19 de janeiro de 2012, proferida no âmbito do processo sumário n.º 9/12.1GBMTS, do 4.º Juízo Criminal de ..., transitada em julgado em 08 de fevereiro de 2012, o arguido foi condenado pela prática, em 4 de janeiro de 2012, de:

i. **um crime de condução perigosa de veículo rodoviário**, previsto e punido pelo art. 291.º, n.º 1, alínea b) do Código Penal; e de

ii. **um crime de condução sem habilitação legal**, previsto e punido pelo art. 3.º, n.os 1 e 2, do Decreto-Lei n.º 2/98, de 03 de janeiro,

em **cúmulo jurídico**, na pena de 24 (vinte e quatro) meses de prisão, suspensa na sua execução por igual período, sujeito ao cumprimento de plano de reinserção social, e pena acessória de proibição de conduzir veículos motorizados pelo período de 11 (onze) meses;

viii. Por sentença de 19 de março de 2013, proferida no âmbito do processo comum n.º 340/09.3GBMTS, do 2.º Juízo Criminal de ..., transitada em julgado em 26 de abril de 2013, o arguido foi condenado pela prática, em janeiro de 2009, de **um crime de coação**, previsto e punido pelo art. 154.º, n.º 1, do Código Penal, na pena de 4 (quatro) meses de prisão, substituída por 120 (cento e vinte) horas de prestação de trabalho a favor da comunidade;

ix. Por acórdão de 03 de julho de 2014, proferida no âmbito do processo comum coletivo n.º 47/12.4GAMTS, do Juízo Central Criminal de ... - Juiz 5, transitado em julgado em 16 de março de 2015, o arguido foi condenado pela prática, em 14 de abril de 2013, de **um crime de tráfico de estupefacientes**

de menor gravidade, previsto e punido pelo art. 25.º, alínea a), do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de janeiro, na pena de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de prisão;

x. Por sentença de 16 de dezembro de 2015, proferida no âmbito do processo sumário n.º 152/15.5GBMTS, do Juízo Local Criminal de ... - Juiz 3, transitada em julgado em 02 de fevereiro de 2016, o arguido foi condenado pela prática, em 08 de março de 2015, de **um crime de condução sem habilitação legal**, previsto e punido pelo art. 3.º, n.os 1 e 2, do Decreto-Lei n.º 2/98, de 03 de janeiro, na pena de 15 (quinze) meses de prisão;

xi. Por sentença de 31 de outubro de 2018, proferida no âmbito do processo comum n.º 2432/17.6T9MTS, do Juízo Local Criminal de ... - Juiz 3, transitada em julgado em 30 de dezembro de 2018, o arguido foi condenado pela prática, em 15 de maio de 2017, de **um crime de falsidade de testemunho, perícia, interpretação ou tradução** previsto e punido pelo art. 360.º, n.º 1, do Código Penal, na pena de 200 (duzentos) dias de multa, à taxa diária de € 5,00, perfazendo um total de € 1.000,00;

xii. Por acórdão de 03 de fevereiro de 2020, proferido no âmbito do processo comum coletivo n.º 1840/19.2JAPRT, do Juízo Central Criminal de ... - Juiz 6, transitada em julgado em 04 de março de 2020, o arguido foi condenado pela prática, em 03 de maio de 2019, de:

i. **um crime de ofensa à integridade física negligente grave**, previsto e punido pelos arts. 148.º, n.os 1 e 2, 144.º, alínea d), 15.º, alínea a), todos do Código Penal, numa pena de 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de prisão; e de

ii. **um crime de detenção de arma proibida**, previsto e punido pelo art. 86.º, n.º 1, alínea c), do Regime Jurídico das Armas e suas Munições, na pena de 1 (um) ano e 10 (dez) meses de prisão;

em **cúmulo jurídico**, na pena única de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de prisão, suspensa na sua execução por igual período, acompanhada de regime de prova e na condição de pagar ao ofendido a quantia de € 5.000,00;

xiii. Por sentença de 12 de janeiro de 2021, proferida no âmbito do processo n.º 305/19.7GAPFR, do Juízo Local Criminal de ..., transitada em julgado em 12 de fevereiro de 2021, pela prática, entre novembro de 2017 e maio de 2019, de:

i. **um crime de violência doméstica**, previsto e punido pelo art. 152.º, n.º 1, alínea c) e n.º 2, alínea b), ambos do Código Penal, na pena de 3 (três) anos de

prisão; e em datas não concretamente apuradas, mas entre 31 de maio de 2021 e 12 de junho de 2021; e

ii. **um crime de ameaça agravado**, previsto e punido pelos arts. 153.º e 155.º, n.º 1, alínea a), ambos do Código Penal, na pena de 1 (um) ano de prisão;

em cúmulo, na pena de 3 (três) anos e 5 (cinco) meses de prisão, suspensa na sua execução pelo período de 4 (quatro) anos, subordinada ao regime de prova com plano de reinserção social a elaborar pelos serviços de reinserção social e a manter postura de respeito para com a ofendida, para além de ser ainda condenado em penas acessórias.

xiv. Por acórdão cumulatório de 07 de julho de 2021, proferido no âmbito do proc. n.º 1307/21.9T8PNF, pelo Juízo Central Criminal de Penal – Juiz 2, transitado em julgado em 22 de setembro de 2021, procedeu-se ao cúmulo jurídico das penas parcelares impostas ao arguido nos processos n.º 1840/19.2JAPRT e 305/19.7GAPFR, aplicando-lhe uma pena única de 4 (quatro) anos e 6 (seis) meses, suspensa na sua execução e sujeita a regime de prova.

*

FACTOS NÃO PROVADOS:

Com interesse para a boa decisão da causa (excluída matéria conclusiva e/ou irrelevante), não resultaram provados os seguintes factos:

a) No dia 24 de Março de 2023, por volta das 22:30 horas, LL e MM, amigos do arguido AA, deslocaram-se ao estabelecimento de diversão noturna “A...”, sito na Rua ..., ..., ..., e aí envolveram-se numa discussão com os funcionários daquele estabelecimento, acabando por serem convidados a sair.

b) O comportamento adotado pelo arguido foi determinado por motivos fúteis, num contexto de discussão relacionada com a expulsão de um bar.

*

Para além da factualidade acima dada como provada e como não provada, a restante matéria corresponde a referências genéricas e juízos conclusivos, sem carácter factual, razão pela qual não foi valorada.

**

III. MOTIVAÇÃO DE FACTO:

Nos termos do arts. 205.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa e 97.º, n.º 5, do Código de Processo Penal, cumpre ao Tribunal especificar os motivos de facto e de direito que sustentam a decisão da causa.

O Tribunal formou a sua convicção quanto aos factos considerados provados com base na apreciação crítica e global de toda a prova produzida de harmonia com o princípio da livre apreciação da prova, consagrado no art. 127.º do Código de Processo Penal, o qual impõe uma valoração de acordo com critérios lógicos e objetivos que determinem uma convicção racional, objetivável e motivável, e com recurso às regras de experiência de vida e da normalidade.

Assim, pese embora vigore o princípio da livre convicção na apreciação da prova, o Tribunal não está desonerado de fundamentar lógica e racionalmente os motivos e processos cognitivos que o levaram a considerar os factos como provados e não provados, sob pena de nulidade da decisão proferida, nos termos dos arts. 374.º, n.º 2, e 379.º, n.º 1, alínea a), ambos do Código de Processo Penal.

Posto isto, foram levados em conta para a formação da convicção do Tribunal, em concreto, os seguintes meios de prova:

-o depoimento das seguintes testemunhas, prestadas em audiência de discussão e julgamento:

- CC, ofendido e proprietário do estabelecimento A..., que se encontrava no seu interior à data dos factos;
- DD, cliente e colaborador do estabelecimento A..., que se encontrava inicialmente no exterior a fumar um cigarro e após o disparo dos tiros no exterior foi para o interior do bar;
- JJ, cliente do estabelecimento A..., que se encontrava no seu interior à data dos factos;
- NN, proprietário do veículo automóvel ... de cor vermelha, com o qual o arguido se cruzou durante o percurso de fuga e o tentou intercetar;

- EE, proprietário do estabelecimento A..., que se encontrava no seu interior à data dos factos;
- FF, empregada de balcão no estabelecimento A..., a exercer funções no local à data dos factos;
- OO, residente nas imediações do estabelecimento A..., que no momento (anterior) e da prática dos factos se encontrava a passear o seu canídeo e visualizou o arguido a dirigir-se ao local e a efectuar disparos no exterior do bar;
- PP, que se encontrava dentro do ... de cor vermelha, pertencente a NN, e viu o arguido quando este se encontrava em fuga;
- QQ, que se encontrava dentro do ... de cor vermelha, pertencente a NN, e viu o arguido quando este se encontrava em fuga;
- GG, fotógrafo, a prestar serviços de fotografia no estabelecimento A... à data dos factos;
- HH, empregada de balcão no estabelecimento A..., a exercer funções no local à data dos factos;
- II, cliente do estabelecimento A..., que à data dos factos se encontrava dentro do local.

- a prova reunida nos autos, concretamente:

- o relatório de inspeção judiciária de fls. 4 a 22, que o Tribunal valorou unicamente o que aí decorre da observação direta e *in loco* dos inspetores da Policia Judiciária, concretamente a identificação do local, os locais atingidos e objetos encontrados, não tendo considerado aquilo que aí resultou da inquirição das testemunhas;
- o termo de entrega de fls. 42, atinente à entrega, pelo ofendido, de um invólucro que recolheu do estabelecimento A... junto à montra do vidro quebrado, durante as limpezas efetuadas no dia 25 de março de 2023;
- o auto de notícia elaborado pela Polícia de Segurança Pública de fls. 43 e 44 e aditamentos de fls. 222 e 269, documentos quanto aos quais o Tribunal valorou apenas a identificação dos locais e as datas das ocorrências;

- o auto de apreensão de fls. 60, relativo à apreensão de uma pistola de calibre 6,35mm, com a inscrição ...72; de cinco invólucros; de um projétil; de uma t-shirt de cor preta com manga cava com a inscrição em tons castanho dourado “SILKS SILK”; de um blusão tipo kispo de tom escuro e com barra horizontal ao nível do tronco e com mangas em tom de cinza fluorescente, com etiqueta REFRIGUE PORTUGAL; de um gorro tipo passa montanhas de cor preta com orifícios para olhos e boca; de um brinco; de uma caneta; de um par luvas de cor vermelha, tipo jardineiro/pedreiro da marca ADEEPI; de um isqueiro marca CLIPS; isqueiro marca BIC; de um cartão com inscrição n.º ...09; de um cartão associado ao andebol de ...; de um papel alusivo a BB e dois papéis relativos a férias;
- o auto de exame, de fls. 61, relativo à pistola de calibre 6,35mm com a inscrição ...72 e aos cinco invólucros encontrados pela Polícia Judiciária;
- a informação da polícia de segurança pública, com data de 27 de março de 2023, de fls. 65, referenciando a inexistência de registos de arma de fogo em nome do arguido e a identificação do titular da arma apreendida na data dos factos;
- o relatório de exame pericial elaborado pela Polícia Judiciária no dia 27 de março de 2023, com o n.º 2023006257-NCL de fls. 67 a 101;
- a reportagem fotográfica elaborada pela Polícia Judiciária com data de 27 de março de 2023, com o n.º 2023006314-NCL de fls. 102 e 103.
- o relatório de exame pericial, elaborado pela Polícia Judiciária com data de dia 29 de março de 2023, com o n.º 2023006257-NCL de fls. 143 a 179;
- o relatório de exame pericial complementar elaborado pela Polícia Judiciária com data de dia 29 de março de 2023, com o n.º 2023006467, de fls. 180 a 190;
- a reportagem fotográfica elaborada pela Polícia Judiciária com data de 29 de março de 2023, com o n.º 22023006481-NCL de fls. 195 a 202.
- o auto de apreensão de fls. 203, relativo à apreensão de um brinco na posse do arguido e de um projétil encontrado na copa do bar, durante a inspeção realizada a 27 de março de 2023;

- o auto de visionamento de imagens recolhidas pelo sistema de videovigilância do estabelecimento A... e respetivos fotogramas, de fls. 242 a 265;
- o relatório do exame pericial elaborado pela Polícia Judiciária com data de dia 17 de agosto de 2023, com o n.º 2023007547-NCL de fls. 425 a 427;
- o relatório do exame pericial elaborado pela Polícia Judiciária com data de dia 28 de agosto de 2023, com o n.º 202303470-NCL de fls. 429 a 431;
- a informação da Polícia Judiciária de fls. 433 e 434;
- o relatório final elaborado pela Polícia Judiciária com data de 11 de setembro de 2023, de fls. 437 a 456, que o Tribunal valorou unicamente no que respeita à observação direta e *in loco* dos inspetores da Polícia Judiciária, não tendo valorado aquilo que aí resultou da inquirição de testemunhas;
- a informação da polícia de segurança pública, com data de 27 de setembro de 2023, de fls. 509, sobre a inexistência de qualquer licença de uso e porta de arma válida ou registos de arma de fogo em nome do arguido;
- o relatório do exame pericial elaborado pela Polícia Judiciária à arma, invólucros e projéteis apreendidos, com data de dia 18 de outubro de 2023, com o n.º 2023007546-NCL de fls. 539 a 553;
- o relatório social, elaborado pela Direção Geral de Reinserção e Serviços Prisionais para determinação da sanção a aplicar, com data de 26 de janeiro de 2024, junto sob referência citius n.º 37967211.
- o certificado de registo criminal do arguido, com data de 04 de janeiro de 2024, junto sob referência *citius* n.º 37713828.

Conjugados e lidos em conjunto todos os referidos elementos de prova, dúvidas não restaram a este Tribunal sobre a forma e sucessão dos acontecimentos descrita *supra*.

O arguido optou, no uso de direito legal que lhe assiste, por não prestar quaisquer declarações sobre os factos.

Aqui chegados, cumpre apresentar o *iter* percorrido pelo Tribunal para concluir nos termos descritos e mencionar os elementos probatórios que se atendeu para dar como provada (ou não provada) a factualidade *supra* descrita.

FACTOS PROVADOS:

Quanto ao **facto provado n.º 1**, a factualidade referente ao momento temporal em que o arguido se dirigiu para o estabelecimento de diversão noturna denominado de “A...”, encontra-se documentada nos vídeos de videovigilância do estabelecimento e nos respetivos fotogramas, juntos a fls. 242 a 265 [em particular as fotografias n.os 17 a 20, de fls. 251 e 252], elementos probatórios dos quais é foi identificar o momento em que o arguido se dirigiu para o estabelecimento de diversão noturna denominado de “A...”, vindo de uma zona ajardinada/com relvado, tal como a circunstância de se encontrar encapuçado (com um gorro passa montanhas), com um kispo com fitas refletoras e com luvas, empunhando na sua mão direita um objeto que se concluiu ser uma arma de fogo com as características descritas.

A dinâmica da deslocação do arguido para o local, nas circunstâncias descritas, é ainda sufragada pelo depoimento da testemunha OO, a qual se encontrava a passear a sua cadela nas imediações e que relatou ao Tribunal, de forma detalhada, isenta, coerente e credível, o que presenciou na data dos factos, concretamente todo o desenrolar dos acontecimentos desde um momento prévio, quando o arguido ainda se encontrava em “processo de preparação”, até se deslocar em direção ao estabelecimento, empunhando na sua mão uma arma de fogo (que conseguiu identificar como tal, atentos os disparos que aquele foi efetuando e que, segundo a mesma, quase atingiram).

Sendo certo que o facto da referida testemunha ter mencionado não ter visto o arguido encapuçado, e ainda se ter detetado algumas imprecisões temporais (que se afiguram naturais, em face do lapso temporal decorrido e atenta a própria situação fáctica em causa), tal circunstância não abalou a credibilidade que o Tribunal depositou no seu depoimento, dado que foi perentória ao afirmar que apenas viu o que sucedeu nos momentos que antecederam o ocorrido no estabelecimento A... (concretamente o arguido a deslocar-se em direção ao bar), pois, como salientou e é ainda comprovado pela demais prova carreada ao autos, do local onde se encontrava – ainda a alguma distância do bar – não tinha visibilidade para a entrada do mesmo [como é perceptível pela análise aos prints do Google Maps, de fls. 69 e 67], em nada favorecendo o facto de ser noite e, portanto, estar escuro.

Afigurando-se plausível que o arguido tenha apenas colocado o gorro passa montanhas no momento em que se aproximou do exterior do estabelecimento, com o fito de não ser aí reconhecido.

No que tange à arma de fogo que o arguido transportava consigo nesse momento (e que continuou a utilizar nos momentos subsequentes) e as suas características, o Tribunal valorou essencialmente os exames periciais juntos a fls. 61, 539 a 553 e ainda as fotografias juntas a fls. 7, 74 a 76, 149, tendo sido possível retirar da sua compaginação quais as concretas características da arma utilizada pelo arguido, elementos que não foram de qualquer modo colocados em causa nos autos.

Quanto ao **facto provado n.º 2**, no que tange à presença do arguido nas imediações do estabelecimento A... e das suas movimentações - em concreto os disparos efetuados quando se aproximava daquele local - o Tribunal atendeu, uma vez mais, ao relato da testemunha OO que esclareceu o que observou (e vivenciou) nos momentos que antecederam a aproximação daquele ao referido estabelecimento, em particular a forma como num primeiro momento o arguido se encontrava de forma errática “a disparar para todo o lado” e, seguidamente, encetou em direção ao A... em passo de corrida (que descreveu como passo “galope”), segundo a mesma, completamente focado e a disparar nessa direção.

Depoimento que o Tribunal considerou assertivo, consistente, e, como tal, credível, o qual foi corroborado, em certa medida, por outros elementos probatórios juntos aos autos, nomeadamente o relatório de inspeção de fls. 2 a 22, o relatório de exame pericial de fls. 67 a 103 (concretamente pág. 68) e o relatório pericial de fls. 539 a 553, dos quais decorre a informação de que um dos invólucros pertencentes aos projéteis deflagrados pela arma que o arguido transportava, foi encontrado pela Polícia Judiciária a cerca de 30 metros do bar, junto da Rua ... (correspondente ao local onde a testemunha afirmou ter avistado o arguido a disparar).

Os depoimentos das demais testemunhas complementam a prova supra explanada, nomeadamente o relato da testemunha DD, que afirmou de forma assertórica ter ouvido alguns disparos vindos do exterior do estabelecimento.

Quanto ao **facto provado n.º 3**, desde logo no que respeita ao momento temporal em que o arguido se aproximou do exterior do estabelecimento, em concreto da montra do lado esquerdo da entrada (onde se encontra uma escotilha), o mesmo emerge dos vídeos de videovigilância das câmaras do estabelecimento, o que se encontra ainda documentado nas fotografias com os n.os 17 a 20, de fls. 251 e 252, que ilustram essa factualidade.

Por seu turno, no que tange aos comportamentos do arguido - embate no vidro da monta e pronúncia de expressões de cariz ameaçador - estes encontram eco, desde logo, nos depoimentos conjugados das testemunhas DD, JJ, GG, FF, HH e II, que se encontravam no interior do bar e presenciaram os factos, depoimentos que se afiguraram credíveis e consentâneos entre si, ainda que com algumas divergências (mínimas), naturais em face de todo o circunstancialismo associado à situação em causa e também ao lapso temporal decorrido, mas sem especial relevância para objeto dos autos.

Desde logo a testemunha DD, que num primeiro momento se encontrava no exterior do estabelecimento a fumar, relatou ao Tribunal ter observado o arguido a movimentar-se na relva em direção ao local onde se encontrava e que, num momento seguinte, quando já se tinha deslocado para o interior, visualizou o arguido a aproximar-se da montra e a bater na escotilha aí existente com a arma, mais confirmando ter ouvido o arguido a proferir expressões de teor ameaçador visando várias pessoas, entre as quais o ofendido CC.

Por sua vez, a testemunha JJ, que se encontrava no interior do estabelecimento, confirmou ter visto, nas circunstâncias descritas, uma pessoa encapuçada e com luvas a bater no vidro do bar (na escotilha) e ainda ter ouvido o arguido a afirmar que iria/pretendia matar algumas pessoas, entre as quais o ofendido CC.

Já a testemunha GG, que igualmente se encontrava no interior do estabelecimento com uma máquina fotográfica [cuja localização foi possível confirmar pela análise à fotografia n.º 4 de fls. 244], também relatou ao Tribunal ter observado o arguido a bater no vidro com um objeto que não conseguiu identificar, mas que descreveu como sendo “cromado”, bem como a falar alto, não se recordando, no entanto, do que por aquele proferido.

De igual modo também a testemunha FF relatou ter apenas visualizado o momento em que o arguido bateu na montra, recordando-se que se encontrava encapuçado e que estava aos berros (não tendo conseguido perceber o que dizia em concreto), não tendo no entanto presenciado a demais factualidade, porquanto se refugiou logo na casa de banho.

Por seu turno, a testemunha HH, que também se encontrava igualmente no interior do estabelecimento, na zona do balcão a servir bebidas, relatou ter visto o arguido a bater no vidro, com uma arma apontada, e a dizer várias coisas, entre as quais que “*ia pegar o CC*” e “*ia matar o CC*”, depoimento que

mereceu especial credibilidade por parte do Tribunal, dado que apresentou um discurso seguro, escoreito, sincero e com vívida memória dos acontecimentos, recordando-se com precisão das expressões que ouviu o arguido proferir.

Já testemunha II, que também se encontrava no local, junto ao balcão, confirmou ter ouvido o arguido a dirigir ao ofendido CC afirmações ameaçadoras, que descreveu como sendo as seguintes: “*vou-te matar a ti e à tua mulher*” e “*vou-te fechar a casa*”.

Todas as testemunhas depuseram de forma lógica e sincera, preconizando discursos coerentes, concordantes entre si e no confronto com a restante prova carreada para os autos, razão pela qual mereceram credibilidade por parte deste Tribunal, especialmente tendo em ponderação que vivenciaram na primeira pessoa os factos relatados.

Os demais elementos documentais e periciais juntos aos autos ressoam a prova testemunhal descrita na parte atinente às pancadas no vidro/montra do estabelecimento, portanto, uma vez que apenas essa é suscetível de apreensão visual.

Quanto ao **facto provado n.º 4**, no que se reporta ao momento temporal em que comportamento ocorreu e bem assim à circunstância de o arguido transportar consigo, na sua mão esquerda, um objeto cuja identificação não se logrou apurar, mas muito similar a um “troféu/taça”, mais uma vez a convicção do Tribunal consolidou-se com base nos vídeos da câmara de vigilância n.º 3 e o registo fotográfico o documenta, concretamente as fotografias com os n.os 22 a 24, de fls. 251 e 252.

Por sua vez, quanto ao dano (quebra do vidro) na montra do lado esquerdo da entrada, onde se encontra situada uma escotilha, a par dos relatos das testemunhas que se encontravam no local e que conseguiram relatar ao Tribunal terem presenciado e/ou ouvido o vidro a partir-se (v.g. testemunha GG, FF, JJ), atendeu-se ainda ao registo fotográfico da Polícia Judiciária, junto a fls. 9 e 10, constante do relatório de inspeção judiciária de fls. 4 a 22, que atesta essa factualidade.

Quanto ao **facto provado n.º 5**, atendeu-se, no seu essencial, à análise conjugada dos seguintes elementos probatórios: os vídeos de videovigilâncias do estabelecimento, cujo registo fotográfico se encontra documentado a fls. 242 a 265, com particular relevo os momentos documentados nas fotografias com os n.os 7, 35 e 36, de fls. 246 e 260; os relatórios e exames periciais

elaborados pela Polícia Judiciária juntos a fls. 4 a 22, 67 a 103, 143 a 179, 180 a 190, 425 a 427, 437 a 456, 539 a 553; os autos de apreensão e exame de fls. 60 e 61 e ainda o termo de entrega de fls. 42.

Com especial relevância para a identificação do número de disparos realizados pelo arguido para o interior do estabelecimento, da informação elaborada pela Polícia Judiciária e do termo de entrega junto a fls. 42, resulta inequívoco que no local foram encontrados quatro invólucros de calibre 6,35mm [três junto à vitrine partida pelo arguido e um perto do chão em frente ao balcão do DJ- *cfr.* fotografias n.os 44, 45, 46 e 52 de fls. 91, 92 e 94], bem como dois projéteis no interior da copa [*cfr.* fotografia n.º 64 de fls. 100 fotografias n.os 1 a 115 de fls. 181 a 188], que se concluiu terem sido, respetivamente, disparados e deflagrados pela arma utilizada pelo arguido.

Mais resultando dos relatórios de exame pericial juntos pela Polícia Judiciária os concretos pontos de impacto dos projéteis, compatíveis com as três trajetórias aí identificadas como A, B e C [*cfr.* fotografias n.os 56 a 63 de fls. 96 a 99 e fotografias n.os 1 a 115 de fls. 181 a 188].

Tais elementos trouxeram um *apport* importante em termos de quantificação dos disparos efetuados pelo arguido para o interior do estabelecimento e dinâmica dos mesmos. Factualidade que é ainda confirmada pelas testemunhas que se encontravam no local, que embora não conseguindo precisar, com rigor (o que é evidentemente natural), relataram ter ouvido vários tiros em direção ao interior do estabelecimento e a forma como foram sendo sucessivamente disparados.

Tudo conjugado, permitiu concluir que foram no local disparados, pelo menos, 4 disparos.

Sob outra perspetiva, quanto à circunstância de os disparos terem sido efetuados em direção ao ofendido CC, tendo-o como alvo, para concluir nesse sentido o Tribunal socorreu-se essencialmente dos vídeos das câmaras de videovigilância existentes no local e correspondente registo fotográfico (com particular relevância a conjugação das fotografias n.os 7 e 36, de fls. 246 e 260), elementos que demonstram de que o ofendido CC, por volta das 00:01 horas, se encontrava nas imediações da zona do balcão do estabelecimento (e já não junto à zona do DJ) e, como tal, na trajetória - de pelo menos um - dos referidos disparos. Conjugando tais elementos com as regras de experiência comum e todo o circunstancialismo apurado, particularmente a intenção demonstrada anteriormente pelo arguido, no sentido de pretender matar o ofendido, não restou dúvidas acerca de tal factualidade.

Da conjugação de todos estes elementos probatórios, foi então possível apurar (i) que por diversas vezes o arguido subiu e desceu o espaço de relvado em frente do estabelecimento, em passo acelerado; (ii) o momento em que o arguido se encostou novamente junto à montra do estabelecimento e colocou a sua mão direita no seu interior; (iii) o número de disparos efetuados para o interior do bar, mais concretamente para a zona do balcão; (iv) as várias trajetórias dos disparos e locais onde ficaram alojados quatro invólucros e dois projéteis; (v) o local onde ofendido se encontrava no momento em que foi efetuado, pelo menos, um dos disparos.

Quanto ao **facto provado n.º 6**, resultou da concatenação do depoimento das testemunhas que se encontravam no interior do local, e da análise aos vídeos das câmaras de vigilância e respetivo registo fotográfico de fls. 242 a 265, reveladores de que o bar se encontrava repleto de pessoas, pelo menos num total de 30.

Quanto ao **facto provado n.º 7**, a convicção do tribunal resultou essencialmente da apreciação conjunta dos depoimentos prestados pelas testemunhas CC, DD, JJ, NN, PP, QQ, que confirmaram o encadeamento e dinâmica da deslocação do arguido desde o estabelecimento até ao local onde foi intercetado, e os vídeos das câmaras de vigilância existentes no local e as fotografias de fls. 242 a 265 e o teor dos relatórios da Polícia Judiciária, nomeadamente de fls. 4 a 22, 143 a 179, 180 a 190.

Relativamente ao concreto momento em que o arguido se ausentou do estabelecimento e encetou a sua fuga, tal circunstância encontra-se documentada nos registos fotográficos de fls. 261, concretamente fotografias n.os 37 e 38,

Quanto à demais factualidade, atinente ao trajeto percorrido pelo arguido desde o estabelecimento até ao local onde foi intercetado, e bem assim ao momento em que foi encontrado por pessoas que se encontravam no bar, o Tribunal atendeu, desde logo, aos depoimentos prestados pelas testemunhas NN, PP e QQ - que se encontravam no interior do veículo ... de cor vermelha em que o arguido embateu durante o seu percurso - e relataram, de forma natural e credível, como avistaram o arguido em “fuga”, como se encontrava este vestido e ainda que empunhava uma arma, com a qual inclusivamente bateu no vidro do veículo.

Mais se atendeu ao depoimento das testemunhas DD e JJ, que descreveram na primeira pessoa a forma como, após se apercebem que o arguido tinha fugido,

seguiram no seu encaço, primeiramente DD e depois JJ, [como resulta inclusivamente das fotografias n.os 40 a 42, de fls. 262 e 263], como detetaram que o mesmo estava sem munições (dado que deu um tiro “em seco”) e ainda o modo como o acabaram por intercetar nas imediações da Rua ...,

Note-se que além da coerência dos depoimentos prestados por toda as referidas testemunhas, a factualidade em apreço é ainda corroborada por outros elementos probatórios constantes dos autos, entres os quais os já mencionados relatórios de inspeção elaborados pela Polícia Judiciária e os registos fotográficos de fls. 4 a 22, 67 a 101, que atestam a versão apresentada, designadamente no tocante à localização e trajetória desses eventos.

Relativamente aos factos de natureza subjetiva e insuscetíveis de prova direta, dados como **factos provados sob os n.os 8, 9 e 10**, extraem-se claramente dos factos objetivos apurados, que conjugados com as regras da experiência comum e da normalidade, e bem assim de presunção natural, permitem ao Tribunal, de forma segura, concluir pela demonstração de tal factualidade.

O Tribunal não ficou com qualquer dúvida que o arguido tenha agido sempre de forma livre e voluntária, com cognoscibilidade e intencionalidade de atingir o ofendido CC, atendendo ao modo de execução de todas as já referidas condutas e ao relato dos acontecimentos por parte das testemunhas que os presenciaram, que entendeu julgar credíveis.

Acresce ainda que a experiência comum e a normalidade das coisas na apreciação da matéria factual (e em especial das condutas atribuídas ao arguido) apontam, decididamente, no sentido de considerar que o mesmo agiu como queria, bem sabem o que fazia e que sabia ser errado, sendo de conhecimento geral da nossa comunidade que as condutas por aquele empreendidas ferem normas legais e não são toleradas pelo Direito.

Sendo certo que em momento algum foi referida ou invocada qualquer circunstância eventualmente conducente a que se julgasse ter o arguido agido em erro ou com falta de consciência da ilicitude dos seus atos.

Mais se diga que, independentemente de se desconhecer a perícia ou habilidade do arguido no manuseamento de uma arma de fogo, as regras da experiência comum e as leis da física revelam que a deflagração de munições à distância em que foram deflagradas os disparos em causa pelo arguido e com uma arma de fogo com aquelas características, tem associada uma

enorme probabilidade de atingir o seu alvo (ou outras pessoas que se encontrem na trajetória).

Quanto ao **facto provado sob o n.º 11**, o Tribunal socorreu-se das informações prestadas pela Polícia de Segurança Pública, juntas a fls. 65, 433 e 434, das quais resulta inequívoco que o arguido não tem qualquer licença para uso e porte de arma, não existindo qualquer outra prova que infirme essa factualidade.

Por fim, quanto ao **facto provado sob o n.º 12**, atendendo à circunstância de em momento anterior à prática dos factos o arguido ter sido condenado pela prática de um crime de detenção de arma proibida [cfr. registo criminal junto sob referência *citius* n.º 37967211], forçoso é concluir que aquele sabia perfeitamente que não era detentor de licença de uso e porte de arma, bem como que não podia fazer uso da mesma e ainda que ao fazê-lo cometia um crime, o que pretendeu e quis fazer.

Factos relativos à situação socioeconómica, condições pessoais e antecedentes criminais do arguido:

Quanto aos factos relativos às condições pessoais e à situação socioeconómica do arguido, descritos sob os **factos provados n.os 13 a 27**, considerando que o arguido optou por não prestar declarações, o Tribunal viu-se limitado ao teor do relatório social para determinação de sanção, cuja elaboração pelos serviços da Direção Geral de Reinserção e Serviços Prisionais foi oficiosamente determinada, o qual nos afigura manifestamente idóneo e cujo teor não foi colocado em crise por qualquer outro elemento probatório.

Por fim, quanto aos antecedentes criminais do arguido, elencados no **facto provado n.º 28**, a decisão da sua prova foi tomada tendo em consideração o teor do certificado de registo criminal junto sob referência *citius* n.º 37713828, que espelha essa mesma factualidade.

*

FACTOS NÃO PROVADOS:

No mais e quanto aos **factos que se tiveram como não provados**, a convicção negativa do Tribunal resultou da ausência de prova produzida em audiência de julgamento relativa à sua verificação, capaz de nos convencer acerca dessa realidade, dado que nenhum elemento probatório,

nomeadamente prova testemunhal, confirmou essa factualidade, antes pelo contrário.

*

Foi este o caminho metodológico seguido pelo Tribunal perante os elementos probatórios que tinha ao seu dispor, procurando neles dados que, de algum modo, confirmassem ou infirmassem a versão carreada aos autos, concluindo pelo sobejamente exposto.»

*

Vejamos.

O recorrente começa por imputar à decisão recorrida vício de lógica da decisão previsto no art. 410.º, n.º 2, do CPPenal, mais concretamente o referido na sua alínea a).

É pacífico o entendimento de que quanto à impugnação da matéria de facto pode o recorrente seguir um de dois caminhos: ou invoca os vícios de lógica da sentença previstos no art. 410.º, n.º 2, do CPPenal, devendo, neste caso, ater-se apenas ao texto da decisão e às incoerências que aí possam ser encontradas, ou apresenta uma impugnação alargada, que lhe permite analisar a prova produzida em julgamento, extrapolando o espaço limitado do texto da decisão recorrida.

Em qualquer das opções impõe-se ao recorrente o cumprimento de regras para que o recurso possa ser apreciado e tenha viabilidade de sucesso em termos formais.

Quanto à primeira perspectiva, que abarca, em abstracto, o invocado vício da insuficiência para a decisão da matéria de facto provada, com referência ao art. 410.º, n.º 2, al. a), do CPPenal, reitera-se que são defeitos que têm de resultar do próprio texto da decisão recorrida, sem apoio em quaisquer elementos externos à mesma, salvo a sua interpretação à luz das regras da experiência comum. São falhas que hão-de resultar da própria leitura da decisão e que são detectáveis pelo cidadão médio, devendo ser patentes, evidentes, imediatamente perceptíveis à leitura da decisão, revelando juízos ilógicos ou contraditórios.

Relativamente ao vício da insuficiência para a decisão da matéria de facto provada, podemos dizer que o mesmo corresponde a uma «carência de factos que permitam suportar uma decisão dentro do quadro das soluções de direito plausíveis e que impede que sobre a matéria de facto seja proferida uma decisão de direito segura»[2], devendo também ser patente da decisão em causa que o Tribunal *a quo* podia e devia ter indagado outros factos de modo a tornar o elenco dos factos provados e não provados aptos a uma sustentada solução de direito.

Neste segmento do recurso, alega o recorrente que a fundamentação [*do acórdão*] no que respeita ao ponto de facto provado 5 está orientada para justificar que o recorrente apontou na direcção do balcão do estabelecimento onde, entre outras pessoas, estava o CC, mas que os relatórios de exame pericial infirmam que tenham sido efectuados disparos em direcção ao balcão.

Acrescenta que não resulta claro da fundamentação o local onde se encontrava o referido CC, questionando a parca referência na fundamentação às declarações do mesmo e concluindo que a perícia e o vídeo não vão ao encontro da matéria que o Tribunal *a quo* pretendia justificar como apurada.

E, por força das apontadas deficiências, entende que também os pontos de facto 8, 9 e 10 padecem da mesma fragilidade, acrescentando que não se apurou se o recorrente sabia que o CC estava dentro do bar e se apontou em direcção ao alvo que pretendia atingir.

Na sua perspectiva ficaram por apurar os *motivos alheios à sua vontade* que não lhe permitiram tirar a vida a CC (parte final do ponto de facto provado 9).

A alegação do recorrente mistura argumentos que respeitam ao vício de lógica da sentença invocado com argumentos que analisam os elementos probatórios referidos na motivação do Tribunal *a quo* e que, por isso, se situam no âmbito da impugnação ampla da matéria de facto.

Procurando cindir essa argumentação para avaliar da real *insuficiência da matéria de facto provada para a decisão* que invoca o recorrente, constatamos que, quanto ao ponto 5 da matéria de facto provado, o recorrente apenas procede a uma leitura isolada deste facto, dissociada da dinâmica dos acontecimentos descrita entre os pontos 1 a 10 da matéria de facto provada.

Todas as demais questões que coloca a propósito deste ponto de facto denunciam uma leitura dos elementos probatórios que não coincide com a do Tribunal *a quo* (sugere a impossibilidade de os disparos, dada a sua

trajectória, levarem à conclusão retirada; questiona a presença do ofendido na zona do balcão do estabelecimento onde alguns dos disparos foram produzidos; questiona que os disparos o procurassem atingir), mas aí já se posicionou, claramente, no âmbito da impugnação ampla da matéria de facto sobre a qual adiante nos pronunciaremos.

O mesmo acontece com os pontos de factos provados 8, 9 e 10, quando se questiona exactamente sobre as referidas dúvidas que suscitou.

Ora, a leitura integrada dos factos provados e da motivação que justifica a sua fixação mostra-se exarada de forma completa, denunciando uma sequência factual e lógica onde não se apreendem falhas que impossibilitem a decisão proferida.

E o ponto 9 da matéria de facto provada esclarece, para além de qualquer dúvida, que o recorrente efectuou os disparos realizados com a mão direita dentro do buraco da vitrine que partiu (estando a arma apontada na direcção do balcão do estabelecimento, onde se encontrava, entre outras pessoas, CC - facto provado 5) com o propósito de atingir o mencionado CC, provocando-lhe ferimentos mortais e tirando-lhe a vida.

Aliás, a circunstância de o recorrente usar luvas, um gorro tipo passamontanhas (que impedia a respectiva identificação, já que apenas tinha três orifícios, dois maiores para os olhos e um tipo rasgão para o nariz - cf. foto 21 do relatório de exame pericial n.º 2023006257-NLC), e ter gritado previamente *vou-te matar, vou-te pegar, vou entrar CC; CC vou-te matar* (cf. factos provados 1 e 3 não impugnados) consolida de forma muitíssimo consistente a intenção de matar que foi dada como provada e que não se estriba apenas no facto provado 5, contrariamente ao que o recorrente procurar dar a entender.

No que concerne à parte final da redacção do facto provado 9 - *resultado [tirar a vida] que não logrou alcançar por motivos alheios à sua vontade* - não se impõe qualquer densificação, pois já anteriormente se disse que o arguido quis tirar a vida a CC, simplesmente os disparos que fez, apesar de querer matar, não atingiram o visado.

A mera vontade de matar, concretizada no disparo de tiros em direcção ao visado, não dá, por si só, garantia de sucesso. E tiros disparados por um buraco de vidro partido, a 1,53 cm do chão (cf. fotos 5 e 6 e legenda do relatório do exame pericial n.º 2023006467-NLC), em estado de evidente agitação do agente (veja-se toda a actuação anterior), representam

circunstâncias atinentes à prática dos factos que elevam a possibilidade de insucesso. Basta pensar em exercícios de tiro ao alvo, em que o executor está concentrado e nas melhores condições para efectuar o tiro, alinha calmamente a mira da sua arma com o alvo, dispara e muitas vezes até sai no plano do alvo.

A falha do alvo é algo perfeitamente normal.

A expressão *não logrou alcançar o resultado morte por motivos alheios à sua vontade* significa apenas e tão-somente que o agente tudo fez para tirar a vida ao visado, cumpriu com os passos mínimos necessários para o fazer, mas ainda assim não concretizou o seu objectivo, faliu o alvo, ainda que nada impedisse que pudesse ter sido atingido.

Em suma, em termos de avaliação da suficiência dos factos provados para a decisão proferida, que concluiu pela intenção do recorrente em tirar a vida a CC, intenção que não logrou alcançar apesar dos esforços feitos e de os actos praticados serem aptos a alcançar esse desiderato, nada mais faltou ao Tribunal *a quo* referir em sede de matéria de facto provada.

No texto da decisão recorrida, não se vislumbram, igualmente, outros vícios de lógica da decisão de conhecimento oficioso, sendo, por isso, de julgar improcedente este segmento do recurso.

*

Esta conclusão a que se chegou em sede de vícios de lógica da decisão com previsão no art. 410.º, n.º 2, do CPPenal, não impede, em abstracto, que se analise a validade da decisão impugnada na lógica da sustentabilidade para a decisão dos meios de prova indicados na decisão recorrida.

Contudo, segundo jurisprudência pacífica a propósito do preceituado no art. 412.º, n.º 3, do CPPenal, não é uma qualquer divergência que pode levar o Tribunal *ad quem* a decidir pela alteração do julgado em sede de matéria de facto.

As provas que o recorrente invoque e a apreciação que sobre as mesmas faça recair, em confronto com a valoração que for efectuada pelo Tribunal *a quo*, devem revelar que os factos foram incorrectamente julgados e que se **impunha** decisão diversa da recorrida em sede do elenco dos factos provados e não provados.

Ou seja, não basta estar demonstrada a possibilidade de existir uma solução em termos de matéria de facto alternativa à fixada pelo Tribunal *a quo*. Na verdade, é raro o julgamento onde não estão em confronto duas, ou mais, versões dos factos (arguido/assistente ou arguido/Ministério Público ou mesmo arguido/arguido), qualquer delas sustentada, em abstracto, em prova produzida, seja com base em declarações dos arguidos, seja com fundamento em prova testemunhal, seja alicerçada em outros elementos probatórios.

Por isso, haver prova produzida em sentido contrário, ou diverso, ao acolhido e considerado relevante pelo Tribunal *a quo* não só é vulgar como é insuficiente para, só por si, alterar a decisão em sede de matéria de facto.

É necessário que o recorrente demonstre que a prova produzida no julgamento só poderia ter conduzido à solução por si pugnada em sede de elenco de matéria de facto provada e não provada e não à consignada pelo Tribunal.

E na análise da prova que apresenta na sua impugnação da matéria de facto (alargada) tem o recorrente de argumentar fazendo uso do mesmo raciocínio lógico e exame crítico que se impõe ao Tribunal na fundamentação das suas decisões, com respeito pelos princípios da imediação e da livre apreciação da prova.

Esta ideia sobressai do acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 23-11-2017, onde se afirmou^[3]:

«I - Há uma dimensão inalienável consubstanciada no princípio da livre apreciação da prova consagrado no art. 127.º, do CPP. A partir de um raciocínio lógico feito com base na prova produzida afigura-se, de modo objectivável, ter por certo que o arguido praticou determinados factos. Exige-se não uma certeza absoluta mas apenas e só o grau de certeza que afaste a dúvida razoável, a dúvida suscitada por razões adequadas. O que há-de ser feito mediante uma «valoração racional e crítica de acordo com as regras comuns da lógica, da razão e das máximas da experiência comum».

II - Percorrido este caminho na fundamentação, a impugnação dos factos há-de ser feita com a indicação das concretas provas que imponham decisão diversa da recorrida sob pena de tal impugnação redundar em mera discordância acerca da apreciação da prova desses mesmos factos, respeitável decerto, mas sem consequências de índole processual.»

E esta posição está igualmente associada à ideia – que é preciso não perder de vista – de que o reexame da matéria de facto não se destina a realizar um segundo julgamento pelo Tribunal da Relação, mas tão-somente a corrigir erros de julgamento em que possa ter incorrido a 1.ª Instância.

Neste sentido, que é pacífico, decidiu-se no acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 20-09-2017^[4]:

«I - O reexame da matéria de facto pelo tribunal de recurso não constitui, salvo os casos de renovação da prova, uma nova ou uma suplementar audiência, de e para produção e apreciação de prova, sendo antes uma actividade de fiscalização e de controlo da decisão proferida sobre a matéria de facto, rigorosamente delimitada pela lei aos pontos de facto que o recorrente entende erradamente julgados e ao reexame das provas que sustentam esse entendimento – art. 412.º, n.º 2, als. a) e b), do CPP.

II - O recurso da matéria de facto não visa a prolação de uma segunda decisão de facto, antes e tão só a sindicância da já proferida.»

Contextualizado, de forma sumária, o quadro legal e jurisprudencial em que assenta o reexame da matéria de facto pelos Tribunais da Relação, passemos à análise em concreto da impugnação da matéria de facto (alargada) apresentada pelo recorrente, embora assim não a denomine.

E o problema que, desde logo, se suscita é o do [não] cumprimento das formalidades legais necessárias à reapreciação da matéria de facto com tal amplitude.

Com efeito, para a perfectibilização do recurso com esta natureza e dimensão, formalmente, têm os recorrentes de cumprir o preceituado no art. 412.º, n.º s 3 e 4, do CPPenal, isto é:

«3 - Quando impugne a decisão proferida sobre matéria de facto, o recorrente deve especificar:

- a) Os concretos pontos de facto que considera incorrectamente julgados;
- b) As concretas provas que impõem decisão diversa da recorrida;
- c) As provas que devem ser renovadas.

4 - Quando as provas tenham sido gravadas, as especificações previstas nas alíneas b) e c) do número anterior fazem-se por referência ao consignado na

ata, nos termos do disposto no n.º 3 do artigo 364.º, devendo o recorrente indicar concretamente as passagens em que se funda a impugnação.»

Mais, devem explicitar relativamente a cada facto impugnado, fazendo uso do mesmo raciocínio lógico e exame crítico que se impõe ao Tribunal na fundamentação das suas decisões, com respeito pelos princípios da imediação e da livre apreciação da prova, os elementos de prova que impõem decisão diversa e qual o sentido dessa decisão.

Mais, a referência aos meios de prova que impõem decisão diversa deve ser realizada com referência às concretas parcelas que corroboram a sua posição e com expressa menção aos elementos relevantes para efeitos do disposto no n.º 4 do art. 412.º, do CPPenal.

Ora, o que ressalta da análise das alegações de recurso é que o recorrente se limita a uma crítica generalizada à apreciação da prova levada a cabo pelo Tribunal *a quo* no que concerne aos pontos de facto provados 5, 8, 9 e 10, omitindo a necessária correlação entre cada meio de prova e cada facto individualmente considerado^[5].

A impugnação da matéria de facto apresentada, nos termos em que foi realizada, equivale à pretensão de um segundo julgamento realizado na Instância de recurso, o que a lei, como se viu, claramente não admite, reflectindo apenas uma outra versão dos factos e uma diferente análise e leitura da prova, mas não identifica qualquer verdadeiro erro de julgamento.

O apontado procedimento de modo algum dá cumprimento às enunciadas exigências de impugnação, falhando desde logo a particularização necessária entre cada facto impugnado e cada meio de prova e o claro sentido a dar aos factos impugnados, que não é explicitado de forma inequívoca.

Nesse sentido, é jurisprudência pacífica a que considera que «[a] censura dirigida à convicção do julgador «não pode assentar, de forma simplista, no ataque da fase final da formação de tal convicção, isto é, na valoração da prova; tal censura terá de assentar na violação de qualquer dos passos para a formação de tal convicção, designadamente porque não existem os dados objectivos que se apontam na motivação ou porque se violaram os princípios para a aquisição desses dados objectivos ou porque não houve liberdade de formação da convicção. Doutra forma seria uma inversão da posição das personagens do processo, como seja a de substituir a convicção de quem tem de julgar pela convicção dos que esperam a decisão» e que, por isso, «para que a impugnação de facto proceda, é necessário que as provas indicadas pelo

recorrente imponham, quanto à matéria impugnada, uma decisão diversa da proferida, não bastando que permitam uma diferente leitura, consoante a pessoa que as analisa e valora.»[6]

O que a argumentação do recorrente também revela neste segmento do recurso é que o mesmo procurou, de forma genérica, substituir a convicção do Tribunal *a quo* pela sua subjectiva análise da prova, realizando, desde logo, diferente avaliação dos diversos meios de prova, mas o mesmo não invocou ou salientou nesses casos, salvo uma situação adiante apreciada, qualquer verdadeiro erro de julgamento, qualquer argumento jurídico objectivado em passagens da prova produzida que pudessem levar o Tribunal de recurso a considerar, perante a análise dos vários elementos de prova invocados, ter ocorrido uma qualquer falha na formação da convicção do Tribunal *a quo* e que a solução por si [*recorrente*] proposta seria a única que se impunha em face da prova produzida relativamente aos pontos de factos especificamente tratados, o que não ocorreu.

O único meio de prova invocado e que, pela especificação apresentada, pode desencadear alguma reavaliação é o exame pericial n.º 2023006257 - NLC, onde estão identificadas três trajectórias «compatíveis com origem no dano/orifício da vitrine (com ponto médio à cota de 1,53 cm do chão), progredindo até embater nos primeiros pontos de impacto à cota de 2,40 m e de 2,30 m na estrutura de gesso cartonado existente por cima do balcão rectilíneo (trajectórias A e B, respectivamente) e 1,82 m na porta de acesso à copa de apoio (trajectória c)» - cf. a conclusão do relatório.

Considera o recorrente que a altura (cota do chão) a que foram produzidos estes vestígios demonstra, com toda a clareza, que os disparos não podiam ter sido efectuados na direcção de alguém, visando apenas o tecto.

É um argumento objectivo, que poderia, hipoteticamente, infirmar que os disparos foram realizados na direcção do balcão e das pessoas que ali se encontravam, entre as quais o ofendido CC, logo que houve intenção de matar.

Porém, dos dados dessa perícia, que deve ser conjugada com toda a prova realizada, designadamente a respeitante à dinâmica dos acontecimentos antes e durante os referidos disparos, não pode, de todo, ser extraída aquela pretendida conclusão.

É que entre o buraco da vitrine, pelo qual o recorrente introduziu a mão e disparou, e que estava a 1,53 m do chão, e a parede onde foram detectados os vestígios de embate dos projecteis, a uma cota do chão de 2,40 m, de 2,30 m

(trajectórias A e B, respectivamente) e de 1,82 m (trajectória C), há uma evidente distância, não mensurada, mas perfeitamente visível na fotografia n.º 37 do relatório pericial acima indicado e nas fotografias n.ºs 3 a 13 do relatório de exame pericial n.º 2023006767-NLC, correspondendo a vários metros.

Significa isto que se os projecteis tivessem atingido algum corpo ou objecto entre aqueles limites - 1,53 m, por um lado, correspondente à cota do chão quanto ao buraco da vitrine, e 2,40 m, 2,30 m e 1,82 m, correspondentes à cota do chão quanto aos indicados vestígios deixados na parede -, o ponto de impacto seria a uma cota do chão manifestamente mais baixa.

Assim, a argumentação avançada com alusão a uma cota do chão de 2,40 m, 2,30 m e 1,82 m é enganadora, pois corresponde ao ponto de impacto na parede e não ao que seria atingido no espaço livre entre esta e o buraco da vitrine pelo qual foram produzidos os disparos, designadamente o balcão do estabelecimento, onde se encontravam várias pessoas, incluindo o ofendido CC.

Por outro lado, considerando a distância entre o ponto de disparo e a parede onde foram encontrados os referidos vestígios, visível nas fotografias indicadas, percebemos que uma ligeira alteração na direcção da arma de fogo provoca um desvio final significativo. Aliás, as trajectórias A e B contrapostas à trajectória C são disso exemplo.

Ora, atendendo a que o recorrente disparou com a mão enfiada num buraco acabado de fazer numa vitrine que partiu para o efeito, com aproximadamente 25cmx30cm (cf. foto n.º 37 e legenda do relatório do exame pericial n.º 2023006257 - NLC), há que concluir que não tinha ou tinha reduzido apoio da mão, limitando a sua imobilização, e tinha uma dimensão da perspectiva do espaço reduzida e distorcida pela interposição da vitrine e da posição a que a mesma, necessariamente, impôs que assumisse.

Tendo em consideração todo este circunstancialismo, a que acresce a já aludida dificuldade natural em acertar-se num alvo, o Tribunal *a quo* decidiu bem ao considerar que os trajectos dos projecteis indiciavam e eram compatíveis com a intenção de matar.

E a circunstância de não se ter apurado a motivação por detrás de uma tal intenção - que muitas vezes só o agente, que beneficia em absoluto do direito ao silêncio, pode esclarecer - não impede a conclusão. Apesar de útil para

cabal descoberta da verdade, a motivação do agente não é imprescindível à perfectibilização do crime.

Assim, atentas as falhas indicadas na formulação da generalidade da sua impugnação e a não infirmação pelo recorrente, pelas razões indicadas quanto aos exames periciais descritos, da matéria consignada nos pontos de facto provados 5, 8, 9 e 10, improcede totalmente este segmento do recurso.

*

A segunda questão suscitada pelo recorrente respeita à qualificação jurídica dos factos. Porém, tal como foi apresentada, ela pressupõe a alteração pretendida aos factos provados 5, 8, 9 e 10, que não teve provimento, mostrando-se, por isso, prejudicada a sua apreciação.

*

Por fim, questiona o recorrente a medida concreta da pena parcelar quanto ao crime de homicídio na forma tentada e, conseqüentemente, da pena única aplicada, que considera excessivas, pugnando, respectivamente, pela fixação da pena parcelar em 4 (quatro) anos de prisão e da pena única entre os 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses e os 6 (seis) anos de prisão.

Salienta a circunstância de à data dos factos ter inserção profissional e retaguarda familiar, o que representava uma inversão no seu percurso até então, menos abonatório.

A este propósito o Tribunal *a quo* elaborou a seguinte apreciação:

«DAS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS DO CRIME:

Subsumida que se encontra a factualidade considerada provada aos tipos de crimes praticados, cumpre ora determinar as conseqüências jurídicas da prática dos factos *supra* descritos, censuráveis pela lei penal, determinação essa que deverá orientar-se finalisticamente para a concretização dos desideratos da ação penal, a proteção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade, como expressamente resulta do art. 40.º, n.º 1, do Código Penal.

Através deste normativo, que resulta da reforma penal de 1995, o legislador instituiu no ordenamento jurídico-penal português a natureza exclusivamente

preventiva das finalidades da punição, excluindo, pois, qualquer finalidade retributiva: a pena visa prevenir a prática de futuros crimes. E esta prevenção de delitos futuros passa pela coexistência e combinação de finalidades quer de prevenção geral (isto é, dirigida à sociedade), quer de prevenção especial (isto é, dirigida ao próprio agente do crime).

Tal coexistência implica que a finalidade primordial visada pela pena seja a proteção de bens jurídicos, enquanto confirmação da validade da norma incriminatória e da conseqüente tutela da confiança da comunidade na sua vigência (prevenção geral positiva), e, sempre que possível, a reintegração do agente na sociedade, entendida como a capacidade de nela viver sem praticar crimes (prevenção especial positiva), atuando a culpa como limite inultrapassável daquela (*cf.* art. 40.º, n.º 2, do Código Penal).

*

A) DA MEDIDA CONCRETA DA PENA:

O crime de homicídio simples é punível com pena de 8 (oito) a 16 (dezasseis) anos de prisão (*cf.* art. 131.º do Código Penal). Sendo tentado é punível com pena de 1 (um) ano, 7 (sete) meses e 6 (seis) dias a 10 (dez) anos e oito meses de prisão (*cf.* arts. 22.º, 23.º n.os 1 e 2, 73.º, n.º 1, alíneas a) e b), do Código Penal).

Por força da agravação decorrente do uso da arma, a moldura penal do crime de homicídio simples, na forma tentada, elevar-se-á de um terço nos seus limites mínimo e máximo, passando a corresponder-lhe **a pena de 2 (dois) anos, 1 (um) mês e 18 (dezoito) dias a 14 (catorze) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias.**

Já o crime de detenção de arma proibida é punível com **1 (um) a 5 (cinco) anos ou com pena de multa de 10 (dez) até 600 (seiscentos) dias** (*cf.* arts. 41.º, n.º 1, 47.º, n.º 1, do Código Penal e 86.º, n.º 1, alínea c) e 3.º, n.º 4, alínea a), ambos do RJAM).

*

Uma vez que para o crime de detenção de arma proibida a lei prevê uma pena alternativa de prisão (pena privativa) ou de multa (pena não privativa da liberdade), importa determinar, em primeiro lugar, qual delas é de aplicar.

De acordo com o art. 70.º do Código Penal, o Tribunal deve dar preferência à pena não privativa da liberdade, sempre que esta se mostre suficiente para promover a recuperação social do delinquente e satisfaça as exigências de prevenção.

Decorre do n.º 1 do já referido art. 40.º do Código Penal a limitação dos fins das penas às necessidades de prevenção geral e especial positivas, pelo que ter-se-á, antes de mais, que analisar, à luz destas finalidades, se é indispensável aplicar ao arguido a pena de prisão, ou se é suficiente e adequada a aplicação da pena de multa.

Sopesar-se-á, assim, as necessidades de pacificação social, através do reforço da vigência da norma violada na comunidade (prevenção geral positiva), e a finalidade de reintegração do arguido na sociedade (prevenção especial positiva).

Do mesmo normativo resulta estarem excluídas, na fase de escolha da pena, as considerações atinentes à culpa, o que se compreende, na medida em que a culpa funciona apenas como limite, mas não como fundamento da pena.

Necessidade, proporcionalidade e adequação são os princípios orientadores que devem presidir à determinação da pena aplicável à violação de um bem jurídico fundamental.

*

Descendo ao caso concreto, importa ponderar o conjunto global dos factos praticados pelo arguido e a sua personalidade, começando desde logo pelo facto de o arguido já contar com várias condenações em penas de multa e em penas de prisão, desde o ano de 2007, entre as quais pela prática de um crime de igual natureza.

Imperativo é assim concluir que o arguido demonstra uma atitude de total indiferença perante o Direito na sua generalidade, adotando comportamentos adversos ao comunitariamente expectável e exigível, e reiterando-os.

Assim, atento o seu percurso criminal e estilo de vida transgressivo, o que urge ponderar é a suficiêcia das penas a aplicar para evitar o cometimento de novos crimes, independentemente da sua natureza, e da falência das penas aplicadas anteriormente, e, ainda, se praticou ou não crime idêntico no passado nos últimos anos.

Desta ponderação resulta, atendendo ao elevado grau de ilicitude em que as suas condutas foram praticadas, às elevadas necessidades de prevenção geral positiva, atenta a perigosidade que a detenção de armas ilegais envolve e às elevadas necessidades de prevenção especial, uma vez que o arguido conta já com antecedentes criminais pela prática do mesmo tipo de crime, que apenas uma pena privativa de liberdade se revela suficiente para satisfazer as exigências de reprobção e prevenção (geral e especial) que se fazem sentir, pelo que se opta pela aplicação de uma pena de prisão.

**

B) ESCOLHA DA MEDIDA CONCRETA DA PENA:

Importa, a este passo, determinar, dentro dos limites da moldura abstrata definida pelo legislador, a **medida concreta da pena de prisão** em que o mesmo deve ser condenado, pela prática de cada um dos referidos crimes (crime de homicídio na forma tentada, agravado pelo uso de arma e crime de detenção de arma proibida).

Cumpre então determinar a respetiva medida, atendendo à moldura legal e analisando e sopesando os critérios legalmente estabelecidos, ou seja: a culpa do agente e as necessidades de prevenção geral e especial, consubstanciadas no reforço da confiança da comunidade na norma violada e na ressocialização do agente (*cf.* art. 71.º, n.º 1, do Código Penal).

Neste ponto, enquanto as finalidades de prevenção conferem à pena um carácter utilitário, satisfazendo as necessidades comunitárias de punir o crime e almejando a reintegração comunitária do agente (*cf.* art. 40.º n.º 2 do Código Penal), a medida da culpa funciona como um limite intransponível relativamente à medida da pena (*cf.* arts. 1.º da Constituição da República Portuguesa e 40.º n.º 2 do Código Penal), admitindo o nosso sistema que exista culpa sem pena, mas arredando a possibilidade de haver pena sem culpa.

Aderindo à teoria da “moldura de prevenção”, defendida por FIGUEIREDO DIAS (in Direito Penal, Parte Geral, Questões Fundamentais, A Doutrina Geral do Crime, Tomo I, 2ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2007, pág. 80 e ss), entende-se que a medida da pena deve resultar da medida da necessidade de tutela dos bens jurídicos protegidos pelas normas violadas, fixando-se os limites mínimo exigível e máximo suportável que lhe corresponda, e fazendo

atuar entre eles as necessidades de prevenção especial de ressocialização, sem olvidar o limite na medida da culpa.

Cumpra ainda salientar que a pena aplicar deve defender o ordenamento jurídico, nomeadamente porque os comportamentos desviantes daquele são reveladores de uma atitude especialmente censurável, não considerando o desvalor de condutas relevantemente ofensivas da vida comunitária, de acordo com os princípios constitucionais relevantes de um Estado de Direito Democrático. Portanto, é necessário sublinhar, perante a sociedade, a validade da norma que pune a referida conduta e protege o respetivo bem jurídico fundamental.

Esclarecido o modo como devem ser valorados e compatibilizados os critérios definidos no art. 71.º, n.º 1, do Código Penal, cumpre notar que devem ser ponderadas todas as circunstâncias factuais apuradas que **agravem ou atenuem** a responsabilidade do agente e não tenham sido já valoradas pelo legislador na delimitação do ilícito-típico e da sua moldura penal (cfr. art. 71.º, n.º 2, alíneas a) a f), do Código Penal).

Descendo ao caso concreto, **em desfavor do arguido milita:**

- As exigências de prevenção geral quanto ao crime de homicídio, que são acutilantes, uma vez que a “vida” é o bem mais precioso da vivência em sociedade, sendo qualquer comportamento que atente contra este bem jurídico portador de uma forte carga emocional, criando sentimento de alarme social e insegurança junto da comunidade, importando assim evitar o efeito imitação, a sua banalização e que se instaure entre os membros da comunidade o sentimento de impunidade pela violação da ordem jurídica;
- As exigências de prevenção geral quanto ao crime de detenção de arma proibida, que são igualmente elevadas, atendendo aos inúmeros casos de utilização ilegal de armas, com a sensação de insegurança que tal facto provoca na comunidade, cada vez mais pessoas detendo, trazendo consigo e utilizando armas, com as mais variadas características, de forma indiscriminada, conscientes da sua capacidade letal, potenciadoras de crimes conta a liberdade, integridade física e vida das pessoas, impondo-se assim a reafirmação perante a mesma da vigência e validade da norma violada e a consciencialização social para a ilicitude dos factos que corporizam crimes de detenção ilegal de armas;
- O grau de ilicitude quanto ao crime de homicídio, que é muito elevado, dada a firmeza revelada, e a forma como foram perpetrados pelo arguido os atos de

execução do crime de homicídio na forma tentada, disparando várias vezes para o interior do “A...”;

- O grau de ilicitude quanto ao crime de detenção de arma proibida, que é acentuado, atenta a natureza e as características da arma de fogo detida pelo arguido e à sua especial perigosidade;

- O grau de culpa quanto a ambos os crimes, que é elevadíssimo, tendo em consideração que o arguido agiu sempre com dolo direto e muito intenso, de forma fria, não manifestando qualquer respeito ou sensibilidade pela vida humana, o que é revelador de uma atitude interna juridicamente reprovável;

- As exigências de prevenção especial que são acentuadas, tendo em conta o seu percurso criminal, contando com várias condenações (em penas de multa e de prisão), entre as quais, pela prática de crimes de igual natureza aos em apreço nos presentes autos, o que denota que as punições anteriores não o inibiram de voltar a delinquir;

- A utilização de meio de disfarce (o gorro passa montanhas), que reforça o desejo da conduta e o propósito de êxito na consumação do crime e maior ofensa à lei;

- A circunstância de os crimes terem sido cometidos em pleno período de suspensão de penas de prisão;

- A pluralidade de crimes que agrava a sua responsabilidade.

Por sua vez, em favor do arguido milita:

- A sua inserção laboral à data dos factos.

- A retaguarda familiar na pessoa da sua namorada.

Conjugando todos estes elementos, conclui-se que as exigências de prevenção geral são elevadas, considerando a natureza dos bens jurídicos em causa (vida e paz social) e o elevado alarme social que cada vez mais a criminalidade violenta contra as pessoas suscita no seio da comunidade, que conduz a um incremento da insegurança, reclamando e justificando uma resposta punitiva firme. Além disso, há ainda que atender à proliferação de armas em situação irregular e a perigosidade inerente à falta de controlo das mesmas, sendo premente dissuadir a utilização ilegal das mesmas.

Já quanto às exigências de prevenção especial, também estas assumem especial acuidade, tendo em consideração os antecedentes criminais do arguido.

Assim, sopesados todos os aspetos acabados de enunciar, bem como a moldura penal aplicável aos crimes em apreço, e considerando que as penas a aplicar ao arguido devem ser o reflexo de todos os critérios e factos enunciados, **considera-se justa, adequada e proporcional, a aplicação ao arguido de:**

- **6 (seis) anos de prisão**, pela prática de um crime de homicídio, na forma tentada, agravado pelo uso de arma;
- **2 (dois) anos de prisão**, pela prática de um crime de detenção de arma proibida.

**

C) DA PENA ÚNICA:

Com as condutas descritas o arguido cometeu mais do que um crime, antes de ser condenado por qualquer um deles, pelo que se mostra necessário recorrer às regras da punição de concurso de crimes, previstas no art. 77.º, n.º 1, do Código Penal, o qual dispõe: «*quando alguém tiver praticado vários crimes antes de transitar em julgado a condenação por qualquer um deles é condenado numa pena única (...)*».

A pena única deverá ser determinada dentro de uma moldura calculada nos termos do art. 77.º, n.º 2, do mesmo preceito legal, em que o limite mínimo corresponde à mais elevada das penas concretamente aplicadas e o limite máximo ao somatório de todas as penas concretas.

Neste caso, de acordo com esses critérios, a moldura a aplicar terá como limite mínimo 6 (seis) anos e máximo de 8 (oito) anos de prisão.

Dentro da moldura assim determinada, a pena única fixar-se-á tendo em conta, em conjunto, os factos e a personalidade do agente (*cf.* art. 77.º, n.º 1, *in fine* do Código Penal).

Assim, esta avaliação deve centrar-se na ideia de “gravidade do ilícito global” que os factos analisados no seu conjunto nos ofereçam, bem como na resposta que dão à 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 (*cf.* FIGUEIREDO DIAS, *in* Direito Penal Português - As Consequências Jurídicas do Crime, Parte Geral II, Lisboa, 1993, pág. 291).

Não se trata aqui de valorar novamente os elementos já tidos em conta na determinação de cada pena concreta, mas antes extrair consequências de uma “visão de conjunto” de toda a factualidade. Sobretudo há que aferir se a personalidade do arguido, manifestada nos factos praticados, releva já uma tendência para o crime ou apenas uma pluriocasionalidade, bem como o efeito previsível que a pena terá no seu comportamento futuro.

Tendo em consideração os fatores de determinação da pena única *supra* referidos e, em particular, o vasto percurso criminal do arguido, demonstrativo de que as condutas em apreço não constituem episódio isolado na sua vida, na apreciação conjunta dos factos e da personalidade do agente, **afigura-se-nos adequada, justa e proporcional a aplicação de uma pena única de 6 anos e dez meses de prisão** (*cf.* arts. 77.º, n.os 1 e 2, 40.º, e 71.º, n.os 1 e 2, do Código Penal).»

Da leitura deste segmento do acórdão recorrido decorre, de forma evidente, que o Tribunal *a quo* não só deu cumprimento às exigências de fundamentação no que à escolha e determinação das penas respeita, como teve em consideração os factores que o recorrente invoca como catalisadores da pretendida redução das penas.

Assim, neste segmento do recurso, não está em causa a omissão de ponderação de qualquer circunstância que milite a favor do recorrente, ou qualquer outro erro de julgamento em sede de direito, mas antes e apenas uma diferente mensuração das sanções a aplicar.

Ora, a jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça vem entendendo há muito que «[e]m matéria de medida concreta da pena, apesar de se mostrar hoje afastada a concepção da medida da pena concreta, como a «arte de julgar» substituída pela de autêntica aplicação do direito, aceitando-se a sindicabilidade da correcção das operações de determinação ou do procedimento, a indicação de factores que devam considerar-se irrelevantes ou inadmissíveis, a falta de indicação de factores relevantes, o desconhecimento pelo tribunal ou a errada aplicação dos princípios gerais de determinação, bem como a questão do limite ou da moldura da culpa e a forma de actuação dos fins das penas no quadro da prevenção, mas já não a determinação, dentro daqueles parâmetros, do *quantum* exacto de pena, para controlo do qual o recurso de revista seria inadequado, salvo perante a

violação das regras da experiência ou a desproporção da quantificação efectuada.»[7]

No mesmo sentido, entre outros, entendeu-se no acórdão da Relação de Coimbra de 05-04-2017[8] que:

«I - No quadro da moldura penal abstracta, a fixação [da pena] estabelece-se 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 as necessidades da prevenção especial positiva ou de socialização.

II - Relativamente à determinação do *quantum* exacto de pena [só] será objecto de alteração se tiver ocorrido violação das regras da experiência ou se se verificar desproporção da quantificação efectuada.»

Esta jurisprudência reflecte a ideia, que perfilhamos, de que a alteração da medida concreta das penas em sede de recurso deve respeitar a zona de liberdade do julgador em 1.^a Instância ao fixar o *quantum* da pena, desde que se situe entre os referidos limites que satisfazem as necessidades de prevenção especial (o mínimo necessário à salvaguarda das expectativas comunitárias e o máximo balizado pela culpa do agente) e não ocorra violação das regras da experiência comum ou manifesta desproporção na pena aplicada.

No caso concreto, não obstante o significativo rol de antecedentes criminais que o recorrente contabiliza no seu certificado de registo criminal, como se dá nota no facto provado 28 - i a xiv, e de ter cometido os crimes aqui apreciados no período da suspensão da execução de uma outra pena única que lhe havia sido aplicada, a medida concreta da pena de prisão foi fixada dentro da primeira metade na moldura penal abstracta, o que representa uma avaliação absolutamente dentro dos normais parâmetros de determinação da pena.

De igual modo, a pena única fixada, balizada pelo limite mínimo de 6 (seis) anos de prisão, procede a uma compressão da pena de 2 (dois) anos aplicada pela prática de um crime de detenção de arma proibida, que não foi contestada, reduzindo-a a pouco mais de 1/3 (que seriam 8 meses), o que corresponde, igualmente, a uma ponderação dentro dos parâmetros habituais, tendo em conta a factualidade subjacente.

Não se detecta, pois, que com a aponta medida concreta das penas impugnadas tenha ocorrido violação das regras da experiência comum ou

manifesta desproporção na sua fixação, mostrando-se tal medida totalmente abarcada pela culpa do recorrente.

É, pois, de manter a medida concreta das penas aplicadas, pelo que improcede igualmente esta parcela do recurso.

*

III. Decisão:

Face ao exposto, acordam os Juízes desta 1.^a Secção Criminal do Tribunal da Relação do Porto em negar total provimento ao recurso interposto pelo arguido AA e manter o acórdão recorrido nos seus precisos termos.

Custas pelo recorrente, fixando-se em 4 UC a taxa de justiça (arts. 513.º, n.ºs. 1 e 3, do CPPenal e 8.º, n.º 9, do RCP e Tabela III anexa).

Notifique e comunique de imediato à 1.^a Instância.

Porto, 11 de Setembro de 2024

(Texto elaborado e integralmente revisto pela relatora, sendo as assinaturas autógrafas substituídas pelas electrónicas apostas no topo esquerdo da primeira página)

Maria Joana Grácio

Raul Esteves

Lígia Figueiredo

[1] É o que resulta do disposto nos arts. 412.º e 417.º do CPPenal. Neste sentido, entre muitos outros, acórdãos do STJ de 29-01-2015, Proc. n.º 91/14.7YFLSB.S1 - 5.ª Secção, e de 30-06-2016, Proc. n.º 370/13.0PEVFX.L1.S1 - 5.ª Secção.

[2] Cf. acórdão do STJ de 20-12-2006, Proc. n.º 3379/06, citado no

acórdão do mesmo Supremo Tribunal de 05-12-2007, relatado por Raul Borges no âmbito do Proc. n.º 07P3406, acessível *in* www.dgsi.pt.

[3] Proc. n.º 146/14.8GTCSC.S1 - 5.ª Secção, acessível *in* www.stj.pt (Jurisprudência/Acórdãos/Sumários de Acórdãos).

[4] Proc. n.º 772/10.4PCLRS.L1.S1 - 3.ª Secção, acessível *in* www.stj.pt (Jurisprudência/Acórdãos/Sumários de Acórdãos).

[5] No acórdão do TRP de 02-12-2015, relatado por Artur Oliveira, no âmbito do Proc. n.º 253/06.0GCSTS.P1, acessível *in* www.dgsi.pt, perfilhou-se o entendimento, estabilizado, de que «[v]isando o recurso sobre a matéria de facto remediar erros de julgamento, estes erros devem ser indicados ponto por ponto e com a menção das provas que demonstram esses erros, sob pena de não o fazendo a impugnação não ser processualmente válida».

[6] Cf. acórdão do TRL de 10-07-2018, relatado por José Adriano no âmbito do Proc. n.º 485/16.3GDTV.D.L1-5, acessível *in* www.dgsi.pt.

[7] Cf., entre muitos outros, acórdão de 11-10-2007, Proc. n.º 07P3171, acessível *in* www.dgsi.pt.

[8] Cf. Proc. n.º 47/15.2IDLRA.C1, acessível *in* www.dgsi.pt.