

Tribunal da Relação do Porto
Processo nº 0141381

Relator: DIAS CABRAL

Sessão: 20 Março 2002

Número: RP200203200141381

Votação: MAIORIA COM 1 DEC VOT E 1 VOT VENC

Meio Processual: REC PENAL.

Decisão: PROVIDO PARCIALMENTE.

RAPTO **VIOLÊNCIA** **RAPTO RESULTANDO MORTE**

INTENÇÃO DE MATAR **NEGLIGÊNCIA** **CO-AUTORIA**

PENA DE PRISÃO **MEDIDA DA PENA** **INDEMNIZAÇÃO**

DIREITO À VIDA **DANOS PATRIMONIAIS** **OBRIGAÇÃO NATURAL**

DANOS MORAIS **AGRAVAÇÃO PELO RESULTADO**

Sumário

I - A intenção de matar deduz-se geralmente dos elementos materiais, conjugados ou não com a regras da experiência comum, onde a presunção natural tem especial relevância.

II - Provado que o arguido agiu voluntária e conscientemente com a intenção de causar as lesões descritas, sabendo que tais lesões causavam perigo para a vida da vítima e eram adequadas a causar-lhe a morte, resultado que previu mas com o qual não se conformou, e dado como não provado que tivesse agido com o propósito de produzir-lhe a morte (devido a outros elementos que abalaram a convicção da intenção de matar), há que afastar a intenção de matar por subsistir no espírito do julgador dúvida séria sobre a existência de tal intenção.

III - Provado que os arguidos, agindo de comum acordo, levaram a vítima, à força, para local diferente do da sua residência (local para onde se dirigiam inicialmente) aí a mantendo, através do uso de violência, e contra a sua vontade, tendo como finalidade obrigar os familiares da vítima a entregar-lhes determinada quantia em dinheiro (que a vítima pretensamente lhes devia), a

troco da sua libertação, tendo agido voluntária e conscientemente, sabendo que tais condutas eram punidas por lei, mostra-se preenchido o tipo de crime do artigo 160 ns.1 alínea d) e 2 alínea b) do Código Penal (crime de rapto agravado pelo resultado morte), sendo indiferente que a vítima devesse ou não qualquer quantia aos arguidos.

IV - Relativamente ao arguido A (que previa a morte mas com a qual não se conformou) verifica-se aquela agravante da alínea b) do n.2 do artigo 160 com referência à situação prevista no n.3 do artigo 158, ambos do Código Penal, pois o resultado é-lhe imputável a título de negligência; mas também quanto ao seu co-arguido B por ambos terem agido em conjugação de esforços e vontades na realização do rapto, sendo que o facto de as lesões que causaram a morte terem sido produzidas pelo arguido A quando o B não se encontrava presente não é de molde a evitar a sua participação no resultado (morte) que adveio na realização do crime de rapto. Com efeito, ao terem decidido de comum acordo, esconder a vítima num local ermo, nem que para isso tivessem de usar violência, era exigível que o B não abandonasse nas mãos do A, pois devia prever que este, sozinho com a vítima, irritado como se encontrava, iria agredir a vítima com tal violência que lhe poderia causar a morte caso ocorresse qualquer evento que despoletasse os seus instintos violentos.

V - Mostram-se justificadas as penas de 13 anos e 6 meses de prisão para o arguido A e de 11 anos de prisão para o B, pois a actuação deste é menos censurável (não só pelo facto de na morte a sua culpa ser menor - negligência inconsciente - como também por ter uma personalidade menos violenta).

VI - Mostram-se equilibradas as indemnizações de 5.500.000\$00 pelo direito à vida, 3.000.000\$00, pelo sofrimento da vítima antes da morte e 2.000.000\$00 a cada um dos filhos da vítima pelo dano moral sofrido com a morte do pai, da responsabilidade solidária de ambos os arguidos.

VII - Provado que a demandante foi casada com a vítima, tendo-se separado judicialmente de pessoa e bens por mútuo acordo, mas apesar dessa separação sempre viveram em comunhão de mesa, leito, habitação e economia até ao momento da morte da vítima e que do rendimento mensal desta cerca de 100 contos era afecto à economia comum do casal, composto pela vítima e pela demandante, haverá lugar a indemnização a favor desta que deixou de receber uma quantia que era prestada no cumprimento de uma obrigação natural (artigo 495 n.3 do Código Civil), apesar de não se ter dado como provado que a demandante dependesse apenas dos rendimentos da vítima, pois também não se deu como provado que tivesse outros rendimentos, que não necessitasse desses rendimentos ou qual a sua contribuição para a economia comum.

Texto Integral

Acordam, em audiência, no Tribunal da Relação do Porto.

O M.^o P.^o imputou aos arguidos Paulo Fernando e Óscar, devidamente identificados nos autos, a prática, em co-autoria material, de um crime de rapto e um crime de homicídio voluntário qualificado p. e p., respectivamente, nos art.^{os} 160.^o, n.^o 1, al. d) e 131.^o, e 132.^o, n.^{os} 1 e 2, als. c) e d) do CP.

Realizada audiência de julgamento foi proferido acórdão que decidiu:

- absolver os arguidos Paulo Fernando e Óscar da prática, em co-autoria, de um crime de homicídio qualificado previsto e punível pelos arts. 131.^o e 132.^o, als. c) e d), do Código Penal, que lhes era imputado nestes autos;
- condenar o arguido Paulo Fernando como autor material de um crime de rapto agravado pelo resultado morte previsto e punível pelo art. 160.^o, n.^{os} 1, al. d), e 2, al. b), do Código Penal, por referência ao art. 158.^o, n.^o 3, do mesmo diploma, na pena de 11 (onze) anos e 6 (seis) meses de prisão;
- condenar o arguido Óscar como autor material de um crime de rapto previsto e punível pelo art. 160.^o, n.^o 1, al. d), do Código Penal, na pena de 3 (três) anos e 6 (seis) meses de prisão;
- condenar o demandado Paulo Fernando a pagar aos demandantes cíveis Joaquim Jorge e Ondina a quantia de 5.500.000\$00 (cinco milhões e quinhentos mil escudos) para compensação pela lesão do direito à vida do António, acrescida de juros de mora, à taxa de 7%, desde a data da presente decisão, até integral pagamento;
- condenar o demandado Paulo Fernando a pagar aos demandantes cíveis Joaquim Jorge e Ondina a quantia de 3.000.000\$00 (três milhões de escudos) para compensação pelos danos morais (sofrimento, pânico, angústia) padecidos pelo António, acrescida de juros de mora, à taxa de 7%, desde a data da presente decisão, até integral pagamento;
- condenar, solidariamente em relação ao demandado ora condenado, o demandado Óscar no pagamento aos demandantes cíveis Joaquim Jorge e Ondina do montante de 1.000.000\$00 (um milhão de escudos) da quantia referida na alínea g);
- condenar o demandado Paulo Fernando a pagar ao demandante cível Joaquim Jorge a quantia de 2.000.000\$00 (dois milhões de escudos) para compensação dos danos morais sofridos com a morte do pai, acrescida de juros de mora, à taxa de 7%, desde a data da presente decisão, até integral pagamento;
- condenar o demandado Paulo Fernando a pagar à demandante cível

Ondina a quantia de 2.000.000\$00 (dois milhões de escudos) para compensação dos danos morais sofridos com a morte do pai acrescida de juros de mora, à taxa de 7%, desde a data da presente decisão, até integral pagamento;

- condenar o demandado Paulo Fernando a pagar à demandante cível Maria da Graça a quantia de 7.500.000\$00 (sete milhões e quinhentos mil escudos), a título de indemnização pelos danos patrimoniais resultantes da perda de alimentos que o António lhe prestava, acrescida de juros de mora, desde a data da notificação do pedido de indemnização até integral pagamento, a taxa de 7%;

- condenar o demandado Paulo Fernando a pagar à demandante cível Maria da Graça a quantia de 298.075\$00 (duzentos e noventa e oito mil e setenta e cinco escudos), a título de despesas de funeral, acrescida de juros de mora, desde a data da notificação do pedido de indemnização civil até integral pagamento, à taxa de 7%;

- absolver os demandados cíveis do demais peticionado pelos demandantes. Inconformados recorreram: o arguido Óscar; o arguido Paulo Fernando; a assistente e demandantes civis; o M^o. P^o..

* * *

O arguido Óscar termina a sua motivação com as conclusões que se transcrevem:

I- Para que os factos dos autos integrassem o crime de rapto, por coacção, nos termos da alínea d) do n.º 1 do artigo 160º do Código Penal, era necessário que se desse por provado que os arguidos quisessem obter dos familiares da vítima o pagamento da dívida desta, em lugar desta.

II- Não basta portanto que os arguidos pretendessem obter da vítima o pagamento da dívida, nem que para isso esta tivesse de contactar os familiares como forma de obter o acesso ao dinheiro.

III- Os factos dos autos poderiam apenas integrar o crime de rapto por extorsão nos termos da alínea a) do n.º 1 do artº 160º do Código Penal, porém este circunstancialismo fica afastado, pelo facto dos arguidos pretenderem tão somente o pagamento da dívida, não se preenchendo por isso o requisito da extorsão - obtenção de benefício ilegítimo -, nos termos do n.º 1 do artigo 223º do Código Penal.

IV- Dado que não se enquadram no artigo 160º do Código Penal, os factos dos autos são subsumíveis apenas ao crime de sequestro previsto no artigo 158º do Código Penal.

V- O fim visado pelo autor de um crime de rapto, é pela sua natureza ignóbil, como resulta da interpretação conjugado das várias alíneas do n.º 1 do artigo

160º do Código Penal e da moldura penal estabelecido para este crime em comparação com o de sequestro. Mesmo enquadrando-se os factos dos autos no crime de rapto, as circunstâncias de licitude do fim - percepção de uma dívida-, provocação da vítima - negação da dívida, após promessa de pagamento -, e ausência de qualquer premeditação, acompanhadas do facto do arguido ser primário e ser um indivíduo bem integrado na sociedade e na família, justificam não só a aplicação da pena mínima prevista para o crime, como a sua atenuação especial nos termos do artigo 72º do Código Penal.

VI- Ao invés disso o tribunal recorrido, considerou como circunstância agravante da culpa dos arguidos, para apreciação da medida da pena, a motivação dos factos, cobrança da referida dívida, tal como agravaria a pena, no caso de ofensas corporais, por considerar fútil o motivo, - cobrança de dívida-, esquecendo que no crime de rapto, a motivação do mesmo é, pela sua natureza, não apenas fútil mas ignóbil.

VII- A pena de três anos e seis meses de prisão aplicada ao arguido Óscar é excessiva.

VIII- Violou o duto acórdão recorrido entre outros o disposto no artigo 160º, 71º e 72º do Código Penal.

* * *

O arguido Paulo Fernando termina a sua motivação com as conclusões que se transcrevem:

I- Para que os factos dos autos integrassem o crime de rapto, por coacção, nos termos da alínea d) do n.º 1 do artigo 160º do Código Penal, era necessário que se desse por provado que os arguidos quisessem obter dos familiares da vítima o pagamento da dívida desta, em lugar desta.

II- Não basta portanto que os arguidos pretendessem obter da vítima o pagamento da dívida, nem que para isso esta tivesse de contactar os familiares como forma de obter o acesso ao dinheiro.

III- Os factos dos autos poderiam apenas integrar o crime de rapto por extorsão nos termos da alínea a) do n.º 1 do artº 160º do Código Penal, porém este circunstancialismo fica afastado, pelo facto dos arguidos pretenderem tão somente o pagamento da dívida, não se preenchendo por isso o requisito da extorsão - obtenção de benefício ilegítimo -, nos termos do n.º 1 do artigo 223º do Código Penal.

IV- Dado que não se enquadram no artigo 160º do Código Penal, os factos dos autos são subsumíveis apenas ao crime de sequestro previsto no artigo 158º do Código Penal.

V- O fim visado pelo autor de um crime de rapto, é pela sua natureza ignóbil, com resulta da interpretação conjugado das várias alíneas do n.º 1 do artigo 160º do Código Penal e da moldura penal estabelecido para este crime em

comparação com o de sequestro. Mesmo enquadrando-se os factos dos autos no crime de rapto, as circunstâncias de licitude do fim - percebimento de uma dívida-, provocação da vítima - negação da dívida, após promessa de pagamento -, e ausência de qualquer premeditação, acompanhadas do facto do arguido ser primário e ser um indivíduo bem integrado na sociedade e na família, justificam não só a aplicação da pena mínima prevista para o crime, como a sua atenuação especial nos termos do artigo 72º do Código Penal.

VI- Ao invés disso o tribunal recorrido, considerou como circunstância agravante da culpa dos arguidos, para apreciação da medida da pena, a motivação dos factos, cobrança da referida dívida, tal como agravaria a pena, no caso de ofensas corporais, por considerar fútil o motivo, - cobrança de dívida-, esquecendo que no crime de rapto, a motivação do mesmo é, pela sua natureza, não apenas fútil mas ignóbil.

VII- A pena de onze anos e seis meses de prisão aplicada ao arguido Paulo Fernando é excessiva.

VIII- A assistente Maria da Graça, não tem direito à indemnização pelo dano patrimonial de perda de alimentos que lhe foi arbitrada e não se pode concluir, pelo simples facto de viverem em comum, sem a prova de que a assistente Maria da Graça e a vítima vivessem exclusivamente dos rendimentos proporcionados pela vítima, que esta lhe prestasse alimentos no cumprimento de uma obrigação natural.

IX- Do conceito de obrigação natural, faz parte o conceito de dever de justiça como preceitua o artigo 402º do Código Civil - dessa forma para se considerar que a contribuição do António para as despesas comuns do agregado familiar, constituía um dever de justiça, na parte excedente aos seus gastos, seria necessário que se provasse que a Maria da Graça, apesar de não ter direito a exigir alimentos do António, carecia dos mesmos e este tinha condições para lhos prestar, nos termos das disposições conjugadas dos artigos 2004º e 2013º do Código Civil - o que não parece ser o caso dada a situação de insolvência do António

X- Os montantes indemnizatórios arbitrados aos demandantes a título de danos morais e patrimoniais, são excessivos.

XI- Violou o duto acórdão recorrido entre outros o disposto no artigo Violou o duto acórdão recorrido entre outros o disposto no artigo 160º, 71º e 72º do Código Penal e 495º, 496º e 402º do Código Civil.

* * *

A assistente Maria da Graça e demandantes Joaquim Jorge e Ondina terminam a sua motivação de recurso com as seguintes conclusões:

a)- O acórdão proferido não interpretou, conforme a lei, a matéria carreada pelos intervenientes na audiência de julgamento, que, aliás está gravada.

- b)- O Tribunal não tem elementos para excluir o arguido Óscar da prática do crime de homicídio em co-autoria com o arguido Paulo Fernando
- c)- O Tribunal não relevou a encenação mentirosa e falsa que os arguidos procuraram levar e manter em Tribunal.
- d)- O Tribunal deixou de valorizar as testemunhas, familiares das vítimas, que apenas o que sabem e disseram, foi o que pelos arguidos lhes foi transmitido pelo telefone.
- e)- O Tribunal terá de concluir que o Óscar sempre esteve presente até à morte da vítima, e participou nos actos que levaram este à morte.
- f)- De resto, o comportamento dos arguidos, demonstrado durante as várias sessões de julgamento, são reveladores de malvados instintos, crueldade, hipocrisia, e falta de sensibilidade de que são portadores.
- g)- Finalmente, os arguidos não contribuíram, absolutamente em nada, para a descoberta da verdade, antes, tudo fizeram até ao acórdão para enganar o Tribunal (vide o acidente de viação que procurarão manter, por mais incrédulo que pareça).
- h)- Por isso, as penas a aplicar terão de ser, salvo sempre melhor opinião, as máximas que a lei prevê para cada um dos crimes.
- i)- Por isso, a decisão em crise viola os artigos 160º, nº 1, al. d) e 131º e 132º, nºs 1 e 2, als. b), c) e d), todos do Cód. Penal.
- j)- Também o Tribunal não valorizou, devidamente, e com justiça, os pedidos de indemnização cível, cuja condenação deve ser solidária.
- l)- Pois, não teve presente, que a compensação indemnizatória também funciona como forma de prevenção geral e especial, razão por que deverão os pedidos serem elevados para montantes justos, dentro dos valores reclamados.
- m)- Pois, a não ser feito isso, ocorre violação dos artigos 483º, 495º, 496º todos do Cód. Civil.

* * *

O M.º.P.º termina a sua motivação com as seguintes conclusões:

1º Cingindo-se este recurso, apenas à matéria de direito, pugna-se pela imputação a ambos os arguidos e em co-autoria, tal como se encontravam acusados, de um crime de homicídio qualificado (pelo qual vieram a ser absolvidos) e de um crime de rapto.

2º Na verdade e contrariamente ao considerado doutamente pelo ilustre colectivo de Juízes, entendemos ter-se comprovado plenamente a intenção de matar que presidiu, como segunda intenção criminosa, às suas actuações delituosas;

3º Extraindo-se a intenção de matar da adequação da conduta do agente a produzir esse resultado de morte, quer por actuação comissiva, ou por acção,

como a omissão da acção adequada a evitá-lo, quando sobre o comitente recaia um dever jurídico que pessoalmente o obrigue a evitá-lo;

4º Ora, no caso presente, tendo em atenção e designadamente, a gravidade e quantidade das lesões produzidas na vítima, as partes do corpo escolhidas, a forma e local como foram proferidas, o lapso temporal em que ocorreram, os meios utilizados e a circunstância de total dependência e abandono em que a própria vítima se encontrava, outra conclusão não nos resta tomar a não ser a da intenção de matar, que presidiu às actuações criminosas de ambos os arguidos.

5º Na verdade quem actua de forma tão cruel e seviciosa, como o fizeram os arguidos, visando o corpo e saúde da vítima, necessariamente o fizeram com tal intenção, ainda que possam só ter actuado sob a forma de dolo eventual, já que era perfeitamente previsível aos arguidos que as suas actuações pudessem conduzir, como aconteceu, à morte da vítima, que sequestravam e sujeitaram a tantas sevícias, mas mesmo assim conformaram-se com a verificação de tal resultado- morte-.

6º Nem se diga que apenas ao arguido Paulo Fernando, poderá ser imputado este crime doloso, porquanto o plano existiu e a respectiva actuação conjunta, apesar desta segunda resolução criminosa de matar tivesse naturalmente surgido num momento posterior ao plano inicial;

7º Refira-se que tudo aquilo que, tão doutamente, foi justificado pelo douto Colectivo de Juizes, e para inculpar os arguidos de autoria pela prática do crime de rapto, valerá, neste caso e por maioria de razão, para os incriminar pela prática deste crime de homicídio qualificado.

8º Porquanto e ao arguido Óscar lhe era perfeitamente previsível o desenrolar da actuação do seu companheiro e co-autor Paulo Fernando, porque lhe era bem conhecida e todo o circunstancialismo e características em que se desenrolou o inicial crime de rapto, fácil se lhe tornava, àquele prever o infeliz e trágico desfecho.

9º Sendo certo que, o comportamento do Óscar foi não apenas comissivo, ou por acção, numa primeira fase inicial; como também e essencialmente criminoso por omissão, tanto mais que sobre ele recaía o especial dever jurídico, como agressor e raptor, de evitar e tudo fazer para que o outro arguido não continuasse com o plano de tirar a vida à sua vítima e como lhe era previsível.

10º Nesta conformidade, ambos os arguidos deverão serem incriminados pela prática, em co-autoria, e para além de um crime de rapto, da previsão do art. 160 no 1 al. d) do C. Penal, de um crime de homicídio qualificado da previsão dos arts. 131º e 132º nº 1 e 2 als. b), e) e g) do C. Penal, tendo em atenção estas qualificativas;

11º Impondo-se-lhes, a cada um deles e atento todo o circunstancialismo inserido no disposto no art. 71º e 72º, do C. Penal, pelo cometimento daquele crime de rapto penas nunca inferiores a 5 anos de prisão e pela prática deste último ilícito, penas nunca inferiores a 15 anos de prisão; devendo e em necessário cúmulo jurídico e atento todo o circunstancialismo inserido no disposto no art. 77º do C. Penal, aplicar-se-lhes a pena única de 17 anos e meio de prisão.

12º Sem prescindir e supletivamente, dir-se-á e caso se continue a entender imputar-se-lhes a prática, apenas, de um crime de rapto, dever-se-á imputar a ambos, um crime de rapto agravado, p. e p. pelo art. 160º, nº 1 e 2, al. b) do C. Penal e não apenas ao arguido Paulo Fernando

13º Porquanto e tendo em atenção a teoria de comparticipação criminosa para este tipo de ilicitude preterintencional, onde se combina um delito

fundamental doloso e um delito de preterintencionalidade, dependendo da idoneidade abstracta de uma acção, dolosa, para produzir um resultado negligente, o qual se deverá provar em relação a todos os comparticipantes;

14º Sempre seria previsível ao arguido Óscar, a actuação do seu outro co-arguido Paulo Fernando, este sim punível com a agravante qualificativa, dado que toda a actuação deste último, contrariamente ao entendido pelo ilustre Colectivo, foi no sentido da previsibilidade de toda a conduta deste último e que conduziu inevitavelmente à morte da sua vítima.

15º Neste sentido, deveria serem-lhe imputado um crime de rapto qualificado, da previsão do art. 160º nº 1 e 2 al. b), do C. Penal, numa pena não inferior a 15 anos de prisão.

16º Sem prescindir, ainda, e quanto ao arguido Óscar, sempre deveremos dizer que mesmo que se considere unicamente o cometimento de um crime de rapto simples, como efectivamente aconteceu, por motivos não só de prevenção especial, mas sobretudo de prevenção geral, face a este crescendo de criminalidade, exigências estas muito superiores às suas de primariedade criminal e bom comportamento, nunca deverá impor-se-lhe uma pena inferior a 8 anos de prisão.

17º O mesmo se dirá quanto ao outro arguido Paulo Fernando e pelos mesmos supra fundamentados motivos atenuativos, em tudo idênticos aquele outro arguido, ainda que a sua conduta tivesse sido subsumida a um tipo legal de crime mais gravosa, ao mesmo não deverá nunca imputar-se-lhe uma pena inferior a 15 anos.

18º Ao assim não proceder, designadamente ao não imputar a ambos os arguidos, para além de um crime de rapto, a prática em co-autoria de um crime de homicídio qualificado bem como, ao nem sequer imputar ao arguido Óscar um crime de rapto agravado (mas apenas simples), tal como ao

escolherem medidas penas tais baixas para um e outro arguidos, o ilustre Colectivo de Juizes violou o disposto nos artigos 131º, 132º, nºs 1 e 2, als. b), c) e g), 160º, nºs 1 e 2, al. b), bem como, ainda os artºs 71º e 72º, todos do C. Penal.

19º Neste sentido deverá, a aliás, douta sentença ser revogada e substituída por outra que puna os arguidos como co-autores de um crime de homicídio qualificado p. e p. pelos arts. 131º e 132º, nº 2, als. b), e) e g) do C. Penal, bem como de um crime de rapto, p. e p. pelo artº. 160º, nº 1, al. d) do C. Penal, e em cúmulo jurídico de penas ser-lhes impostas, a cada um deles, uma pena única não inferior a 17 anos e meio de prisão.

20º Ou caso assim, se não entenda, deverão ambos os arguidos serem condenados em co-autoria e pela prática de um crime de rapto agravado, p. e p. pelo art. 160º nºs 1 e 2 al. b) do C. Penal, numa pena de prisão nunca inferior a 15 anos;

21º No entanto e caso ainda assim se não entenda, deverá então ao arguido Paulo Fernando aplicar-se-lhe uma pena de prisão nunca inferior a 15 anos e ao arguido Óscar uma pena não inferior a 8 anos de prisão.

* * *

Responderam os arguidos aos recursos interpostos pelo Mº. Pº. e pela Assistente e Demandantes Civis, defendendo a sua improcedência.

Nesta Relação o Exmº Procurador Geral Adjunto é de parecer que os recursos do Mº. Pº. e da Assistente merecem provimento e não provimento o recurso dos Arguidos.

Cumprido o nº 2 do artº 417º do CPP, não houve resposta.

* * *

Colhidos os vistos legais e realizada a audiência, cumpre decidir.

Na sentença recorrida deram-se como provados os seguintes factos:

1. O arguido Óscar é dono da fábrica de calçado denominada "B.....", com instalações sitas em Quinta, freguesia de, nesta Comarca, sendo que o arguido Paulo Fernando trabalhava nessa fábrica, juntamente com o primeiro, agindo como sócio e com a perspectiva de o vir a ser formalmente;
2. No seguimento da sua actividade industrial os arguidos vieram a criar relações comerciais com António, com residência habitual no Aldeamento do
3. No seguimento de tais relações comerciais, o António acumulou uma dívida para com a fábrica de calçado "B...." no montante de cerca de 3.153.070\$00 (três milhões cento e cinquenta e três mil e setenta escudos);
4. Apesar da insistência dos arguidos para que a dívida fosse liquidada, o António vinha sucessivamente a adiar o seu pagamento, usando os mais diversos pretextos.

5. Descontentes com o arrastar de tal situação, no dia 3 de Abril do ano 2000, os arguidos, após combinação prévia, deslocarem-se ao armazém pertença do António, sito em, com o intuito de cobrarem a dita dívida; 6. Pelas 17 horas e 30 minutos desse dia 3 de Abril, em Esposende, o arguido Óscar abordou o António, e, no interior do referido armazém, conversaram até cerca das 19 horas e 30 minutos, designadamente quanto ao modo de pagamento da dívida;

7. De seguida foram jantar ao Restaurante B....., ainda em Esposende, e daí partiram para o armazém de Francisco Araújo, sito no lugar da, em Barcelos, onde permaneceram a conversar até cerca da 1 hora e 30 minutos do dia 4 de Abril do ano 2000;

8. Nesse período de tempo, ou seja, das 17 horas e 30 minutos do dia 3 de Abril à 1 hora e 30 minutos do dia 4 de Abril, o arguido Paulo Fernando permaneceu sempre no interior do veículo automóvel de matrícula ...-...-..., marca Ford, modelo Transit;

9. Terminada a conversa no armazém da testemunha Francisco, o arguido Óscar ... e o António deslocaram-se para a dita viatura de matrícula ...-...-..., onde os aguardava o arguido Paulo Fernando....., arrancando de seguida em direcção a Esposende;

10. Era intenção dos arguidos levarem o António à sua residência;

11. No decurso de tal trajecto, o António e o arguido Paulo Fernando envolveram-se em discussão sobre a dívida daquele à fabrica “B.....”, tendo o António afirmado que nada devia aos arguidos e que o problema era do Banco;

12. Nessa altura, o arguido Paulo Fernando, que conduzia a dita carrinha, enervou-se e gritou “ai é, então, vou levá-lo. Vai ver os cheques em cima da mesa e amanhã vai pagar aos fornecedores”;

13. Nesse momento, circulando o veículo a uma velocidade moderada, o António abriu a porta e saltou do referido veículo;

14. Vindo o arguido Paulo Fernando a parar na berma da estrada o veículo que conduzia;

15. O arguido Paulo Fernando foi, então, no encalço do António, tendo sido seguido pelo arguido Óscar

16. Uma vez chegado junto do António o arguido Paulo Fernando agrediu-o, dando-lhe murros, provocando o derrube daquele ao solo, tendo aquele arguido, agora já com a ajuda do arguido Óscar, logrado manietar o António,

17. De seguida os arguidos atiraram com o António para a parte traseira da Ford Transit, a qual se encontra isolada da parte da frente, fechando a respectiva porta, não se importando que o António estivesse a sangrar e

- com dores, nem lhe prestando qualquer tipo de assistência médica ou outra;
18. Os arguidos não foram levar o António à sua residência;
19. Os arguidos decidiram transportar o António para uma habitação em ruínas, na “Quinta", sita na área desta Comarca, pertença da fábrica “B.....”, onde chegaram pelas 4 horas do dia 4 de Abril do ano 2000;
20. Os arguidos decidiram então, de comum acordo, esconderem naquele local o António até que amanhecesse, nem que para isso tivessem de usar novamente de violência física para o manter imobilizado, altura em que tentariam obter, em troca da sua libertação, o pagamento da referida dívida, contactando, para esse efeito, algum dos seus familiares;
21. Chegados à Quinta os arguidos retiraram o António do veículo e conduziram-no até ao interior da adega de uma habitação ali existente, onde o deitaram no chão, encostado às pedras do lagar e da dorna, sem qualquer tipo de agasalho;
22. Os arguidos combinaram entre eles que nessa noite permanecia o arguido Paulo Fernando a vigiar o António enquanto que o arguido Óscar ia dormir à sua residência, o que sucedeu;
23. A determinada altura a vítima António começou a gemer e a gritar; 24. O arguido Paulo Fernando aproximou-se daquele e, de imediato, voltou a agredi-lo voluntária e corporalmente com as mãos e os pés em várias partes do corpo, nomeadamente na cabeça e no tórax;
25. Como o António continuava a mexer-se e a gritar, o arguido Paulo Fernando agarrou num “pedaço de madeira”, de forma cilíndrica, com 54 centímetros de comprimento, e desferiu um número não determinado de pancadas no corpo do António, designadamente na cabeça, e, quando este último estava de joelhos, o arguido, encontrando-se por de trás dele, encostou o pedaço de madeira ao pescoço, fez pressão até aquele cair para a frente;
26. De seguida, pegou num retalho de tecido e atou-lhe os pulsos, obrigando-o a permanecer assim imobilizado;
27. Antes das 10.00 chegou ao local o arguido Óscar e logo aí recebeu no seu telemóvel, com o nº, uma chamada telefónica da assistente Maria da Graça e da testemunha Joaquim Jorge, a primeira separada judicialmente de pessoas e bens do António e o segundo filho deste último;
28. O arguido Óscar confirmou pelo telefone que tinha consigo o António
29. O arguido disse ainda ao Joaquim Jorge que só entregava o António quando fosse depositado o dinheiro que lhe devia;
30. Os arguidos meteram o António na parte traseira da viatura de matrícula ...-...-...;
31. Nesse ínterim receberam um outro telefonema da assistente Maria da

Graça e do filho da vítima, os quais disseram pelo telefone que já tinham avisado as autoridades policiais;

32. Os arguidos dirigiram-se, na referida carrinha, no sentido de Fafe, optando, a meio de percurso, com receio de serem detectados pela GNR, por se deslocarem para o Centro de Saúde de Celorico de Basto;

33. Durante esse trajecto receberam mais um telefonema da assistente Maria da Graça e do filho da vítima;

34. Nesse contacto telefónico um dos arguidos disse ao filho do António que se não entregasse o dinheiro seria a próxima vítima;

35. Os arguidos deixaram o António no Centro de Saúde de Celorico de Basto com o pretexto de que tinha sofrido um acidente de viação;

36. Em consequência das agressões praticadas pelo arguido Paulo Fernando o António sofreu as lesões descritas no auto do relatório da autópsia médico legal, nomeadamente, ferida lacero-contusa longitudinal com 6 cm. de comprimento, dirigida de cima para baixo, na linha mediana da região occipital; contusões arredondadas com cerca de 2 cm de diâmetro cada, dispersas pela região frontal; equimoses peri-oculares bilaterais; fractura dos ossos próprios do nariz; ferida lacero-contusa linear com 1 cm de comprimento, dirigida de cima para baixo, no lábio superior à esquerda, à frente do dente canino; escoriação linear, transversal com 4 cm de comprimento, ficando a extremidade medial a 3 cm do ângulo direito da boca, cruzada por outras três escoriações lineares com 3 cm de comprimento cada e que formam com a primeira um ângulo de 90 graus; contusão de 5 por 1 cm no terço superior do hemitorax direito; contusão de 5 por 2 cm no terço superior do hemitorax esquerdo; escoriação no ombro esquerdo; equimose arredondada com 16 por 18 cm, na região peri-umbilical; equimose arredondada com 14 por 12 cm, que ocupa os dois terços distais do braço esquerdo; escoriações múltiplas no cotovelo esquerdo; escoriações múltiplas no pulso e dorso da mão esquerda; equimose arredondada com 25 por 21 cm no braço direito; escoriações no cotovelo direito; equimoses múltiplas no pulso e dorso da mão direita; equimose de 9 por 7 cm na face posterior do um terço médio do antebraço direito; equimoses diversas pela coxa direita; contusão de 4 por 5 cm na face anterior do joelho direito; duas feridas lacero-contusas arredondadas com cerca de 0,5 cm de diâmetro cada na face anterior do um terço médio da perna direita; contusão arredondada com 3 cm de diâmetro na face anterior do terço distal da coxa esquerda; contusão de 7 por 4 cm na face anterior do terço superior da perna esquerda; ferida lacero-contusa de 2 cm de diâmetro no flanco esquerdo; contusão no escroto; hematoma extra-craniano na região occipital;

37. E meninges com múltiplos focos de hemorragia na região temporal direita

e occipital, as quais de forma directa e necessária vieram a determinar-lhe a morte, a qual ocorreu pelas 12 horas e 48 minutos do dia 4 de Abril de 2000, no Centro de Saúde de Celorico de Basto;

38. Os arguidos agiram voluntária e conscientemente, de comum acordo e em conjugação de intenções, com a intenção de privar o António da liberdade e assim obrigar os familiares a entregar-lhes uma determinada quantia em dinheiro para obterem a sua libertação, sabendo que tais condutas eram proibidas e punidas por lei;

39. O arguido Paulo Fernando agiu voluntária e conscientemente com a intenção de causar as lesões descritas, sabendo que as agressões cometidas causavam perigo para a vida do António e eram adequadas a causar-lhe a morte, resultado que previu, mas com o qual não se conformou;

40. Os arguidos não têm antecedentes criminais;

41. O arguido Paulo Fernando apresenta uma trajectória existencial pautada por padrões de normalidade familiar, social, profissional e pessoal: O seu desenvolvimento processou-se com normalidade, em contexto sócio familiar estável (é o mais novo de três filhos de um agregado de média condição sócio-económica); teve um percurso escolar normal, completou o 12º ano, cessando então a sua escolarização para se iniciar profissionalmente; começou por trabalhar na empresa da família, situação entretanto interrompida para o cumprimento do serviço militar; após dois anos ao serviço dos fuzileiros retomou a sua actividade; durante o ano de 1995 a empresa faliu por vicissitudes na gestão desenvolvida pelo pai do arguido, o que determinou o corte de relações entre ambos; a convite do arguido Óscar aceitou trabalhar na empresa da qual este é proprietário, primeiro na condição de assalariado, perspectivando, contudo, vir a constituir uma sociedade com o arguido, assim que se restabelecesse financeiramente; casou há cerca de 7 anos. Tem um filho de dois anos de idade;

42. À data da sua detenção o arguido Paulo Fernando constituía agregado com a cônjuge e o filho, repartindo o seu quotidiano entre a actividade profissional na empresa "B....." e os momentos com a família e amigos Com a sua detenção a cônjuge regressou ao agregado de origem. As perspectivas do casal apontam no sentido de regressarem à casa onde residiam, retomando a vivência conjugal. Profissionalmente o arguido pretende retomar uma actividade no sector do calçado;

43. O arguido Paulo Fernando assume uma relação próxima com a comunidade, sendo caracterizado como um indivíduo discreto e respeitador do normativo comunitário, denotando uma boa integração junto da sua comunidade residencial e capacidade de adaptação e ajustamento às regras e normais sociais;

44. O arguido Paulo Fernando apresenta condições para a manutenção de um projecto de vida ajustado aos padrões sociais: estrutura familiar actuante, um percurso laboral regular, hábitos de trabalho consistentes e integração em meio comunitário estruturado;
45. O arguido Óscar apresenta um percurso de vida integrador, enformado por hábitos de trabalho desde a adolescência, um contexto familiar solidário e coeso e um relacionamento próximo com a comunidade: É o mais novo de oito descendentes, tendo a progenitora falecido quando o arguido tinha 3 anos de idade; Aos 12 anos de idade emigrou com o pai para a Alemanha; frequentou o segundo ciclo do ensino básico em Portugal, prosseguindo a sua formação na Alemanha, onde frequentou um curso técnico profissional na área da agricultura; com o seu regresso a Portugal acabou por enveredar por uma actividade no sector do calçado, primeiro por conta de outrem, exercendo a actividade de operário, e mais tarde como comissionista; acabou por instalar uma pequena unidade industrial com características familiares, que com o tempo foi desenvolvendo e que perspectivava transformar numa sociedade por quotas; casou há cerca de 7 anos; tem uma filha menor, sendo a dinâmica familiar positivamente referenciada; Socialmente, na comunidade residencial, o arguido goza de uma imagem tendencialmente positiva, sendo considerado uma pessoa que se dedica essencialmente ao trabalho e à família;
46. O percurso de vida do arguido Óscar condicionará positivamente a manutenção de um quadro de vida estável e integrador do normativo social;
47. A demandante Maria da Graça foi casada com o António desde 4 de Maio de 1975, de quem, por mútuo acordo, se separou judicialmente de pessoas e bens em 1 de Junho de 1987;
48. Apesar da separação judicial nunca a demandante e a vítima viveram separados um dia sequer até à morte deste;
49. A demandante Maria da Graça e o António sempre viveram sobre o mesmo tecto, em comunhão de mesa, leito e habitação, e em economia comum;
50. Aos olhos dos filhos, amigos e de toda a gente nunca foram separados e antes sempre se apresentavam e eram respeitados como casal amigo e harmonioso, partilhando as alegrias e angústias da vida;
51. A demandante Maria da Graça nasceu em 24 de Outubro de 1953;
52. Os demandantes Joaquim Jorge, solteiro, maior de idade, e Ondina, casada, são os únicos filhos do António, cujo decesso ocorreu sem testamento ou qualquer disposição de última vontade;
53. O António nasceu em 13 de Maio de 1948;
54. o António era um homem alegre, saudável, amigo e votado à família e aos outros;

55. Atenta a conduta dos arguidos, o António, após as 2h do dia 4 de Abril, sofreu dores, pânico, angústia e pressentiu a morte;
56. Os demandantes passaram horas de sofrimento, angústia e desespero ao tomarem conhecimento da situação em que se encontrava o António
57. O que se protelou para além do momento da morte;
58. Os demandantes Joaquim Jorge e Ondina tinham uma relação saudável como pai e em quem tinham como um amigo e companheiro;
59. A perda do António abalou os demandantes Joaquim Jorge e Ondina profundamente e marcou-os para toda a vida, jamais podendo contar com ele para qualquer dificuldade e, especialmente, para ele vir a conhecer os futuros e novos membros das suas famílias;
60. À data do seu falecimento, o António era comerciante de calçado e sócio-gerente da firma «E....., Lda », que tinha por objecto social o comércio de calçado, titular de todo o capital social, ou seja, único sócio e gerente;
61. Era o António quem fazia e desempenhava todas as funções de administração, gestão e compra e venda dos artigos da actividade de calçado, quer em nome da referida firma, quer em nome individual;
62. No desempenho daquelas actividades o António auferia quantia não concretamente apurada mas aproximadamente de 100.000\$00 mensais;
63. Esse rendimento era afecto à economia comum do casal composto pelo António e a assistente Maria da Graça;
64. A demandante Maria da Graça despendeu com o funeral do António a quantia de duzentos e noventa e oito mil e setenta e cinco escudos;
65. O demandante Joaquim Jorge não residia com o pai;
66. O demandante Joaquim Jorge trabalhava por sua conta;
67. A demandante Ondina não vivia com o pai;
68. A demandante Ondina vivia com o marido e a filha e trabalhava numa loja de vestuário, sendo que o marido também trabalhava;
69. O António não tinha bens. Devia aos fornecedores. Contra ele pendiam várias execuções, as quais terminavam por serem arquivadas por falta de bens para penhorar;
70. Por escrito de 30 de Agosto de 1978 o António e a assistente doaram todo o recheio de sua casa aos demandantes Joaquim Jorge e Ondina
71. Os demandados viviam à custa dos rendimentos proporcionados pela fábrica “B.....”. Não tinham veículos automóveis próprios.

2. Matéria de facto não provada.

2.1. Da acusação.

Não se provaram os restantes factos constantes da acusação, designadamente que:

a) O arguido Paulo Fernando fosse sócio e gerente da fábrica “B.....”;

- b) A dívida do António para com a fábrica “B.....” fosse de 3.500.000\$00;
- c) O arguido Óscar e o António tivessem mantido no interior do armazém uma discussão sobre o montante da dívida e o seu modo de pagamento;
- d) No decurso do trajecto entre Barcelos e Esposende o arguido Óscar se tivesse envolvido em discussão com o António sobre a dívida deste à fábrica “B.....”;
- e) Nesse trajecto os arguidos, em conjugação de esforços, tivessem agarrado o António e retirado o mesmo para fora do carro, começando a agredi-lo, até ficar inanimado;
- f) O arguido Paulo Fernando tivesse atado os pulsos e as pernas do António com um fio eléctrico com cerca de 1,67 metros de comprimento;
- g) O arguido Óscar tivesse colocado o telefone à frente do António, ouvindo-se este a gemer e a dizer “eles batem-me tanto”;
- h) O arguido Óscar tivesse dito, pelo telefone, ao Joaquim Jorge “quero o meu dinheiro, senão agora vai o teu pai e tu vais a seguir”;
- i) Os arguidos tivessem agido voluntária e conscientemente, de comum acordo e em conjugação de intenções, com o propósito de produzir a morte ao António como represália do não pagamento de uma dívida.

2.2. Do pedido cível.

Da matéria alegada pelos demandantes não se provou designadamente que:

- a) O futuro de sobrevivência da demandante Maria da Graça estivesse completamente dependente do trabalho do António
- b) A demandante dependesse única e exclusivamente dos rendimentos auferidos pelo António
- c) O António auferisse uma quantia mensal que variava entre os setecentos e os oitocentos mil escudos;
- d) Os demandantes Joaquim Jorge e Ondina vivessem dos rendimentos do António
- e) O António fosse um comerciante dinâmico e respeitado;
- f) O António tivesse bom e sadio nome no mercado;
- g) O falecido, a requerente e os filhos fizessem uma vida desafogada fruto do trabalho do António.....;
- h) Com a cessação da actividade individual de negócio de calçado por morte do António, os requerentes deixassem de beneficiar de um rendimento mensal de cento e cinquenta mil escudos cada um.

Apesar das declarações prestadas oralmente em audiência de julgamento se encontrarem gravadas entendemos que não se toma conhecimento delas porquanto nenhum dos recorrentes deu cumprimento ao disposto nos nºs 3 e 4

do artº 412º do CPP.

Os arguidos não deram cumprimento a tais preceitos porquanto, por apenas pretenderem recorrer de direito, conforme expressamente é referido nos nºs 2 (no que se refere ao Óscar) e 3 (no que se refere ao Paulo Fernando das respectivas fundamentações «Com o presente recurso optou o recorrente por requerer exclusivamente o reexame da matéria de direito e por isso, não obstante a discordância em relação a alguma matéria de facto dada por provada, ater-nos-emos, à aplicação feita do direito à matéria que se deu por provada». Também na resposta ao recurso do Mº. Pº. (nº2 da fundamentação) reafirmam que os seus recursos visam «apenas a apreciação da matéria de direito».

Quanto ao Recurso do Mº. Pº. também não foi dado cumprimento a tais preceitos legais, por não se pretender que fosse reapreciada a prova produzida em audiência. Na verdade logo no início da motivação se refere «Como nota prévia dir-se-á que o presente recurso se cinge à matéria de direito, porquanto entendemos, por bem, não colocarmos em crise a matéria fáctica dada como provada pelo ilustre Tribunal Colectivo...».

A Assistente e Demandantes Civis impugnam a matéria de facto dada por provada, mas não cumpriram o disposto nos citados preceitos legais. Não indicam as provas que impõem decisão diversa da recorrida, não fazem qualquer referência aos suportes técnicos onde se encontram gravadas e nada foi transcrito.

Em face do referido, na presente decisão não será tida em conta a prova produzida em audiência, limitando-se este Tribunal a conhecer de direito, sem prejuízo do conhecimento de eventuais vícios referidos no artº 410º, nºs 2 e 3 do CPP.

* * *

Limitando-se todos os recursos, na parte penal, à subsunção dos factos ao direito e à medida da pena, entendemos que podem ser apreciados em conjunto.

A Assistente e Mº. Pº. entendem que ambos os arguidos devem ser condenados pelo crime de homicídio voluntário qualificado por considerarem que está provada a intenção de matar.

Entendem estes Recorrentes que, em face de certos factos dados como provados e não provados, se deveria ter dado como provado, ao contrário do decidido, que os dois arguidos agiram com intenção de matar.

A intenção pertence à esfera da autodeterminação da pessoa, não estando especialmente vocacionada para ser provada através da prova testemunhal. Essa intenção pode deduzir-se de certas atitudes do agente, do seu comportamento anterior, contemporâneo ou posterior ao crime, enfim de uma

certa materialidade que pode ser objectivamente observada e, como tal, trazida ao tribunal. Também pode ser objecto de confissão por parte do arguido directamente ou a outra pessoa que depois testemunhe o facto em juízo.

Geralmente a intenção deduz-se dos elementos materiais, conjugados ou não com as regras da experiência comum. É o que acontece na prova da intenção de matar, onde a presunção natural tem especial relevância.

Na decisão recorrida deu-se como provado (nº 39) «O arguido Paulo Fernando agiu voluntária e conscientemente com a intenção de causar as lesões descritas, sabendo que as agressões cometidas causavam perigo para a vida do António e eram adequadas a causar-lhe a morte, resultado que previu, mas com o qual não se conformou» e como não provado (i) «Os arguidos tivessem agido voluntária e conscientemente, de comum acordo e em conjugação de intenções, com o propósito de produzir a morte ao António como represália do não pagamento de uma dívida».

Não nos sendo possível apreciar a prova produzida em audiência apenas se poderá alterar a decisão de facto se ocorrer qualquer dos vícios referidos no nº 2 do artº 410º do CPP.

Na fundamentação da matéria de facto, sobre a intenção de matar, apesar de se referir que o tipo de lesões sofridas pela vítima vai no sentido, de acordo com as regras da experiência, da intenção de matar, não se deu como provada tal intenção devido a outros elementos abalarem essa convicção, como sejam: o facto das lesões não terem sido praticadas no mesmo momento temporal; o facto de haver lesões que não se provou terem sido causadas pelas agressões, podendo ter resultado do facto da vítima se ter lançado para o exterior da carrinha, quando esta se encontrava em movimento; a motivação do arguido Paulo Gomes e todo o circunstancialismo que antecedeu as agressões ocorridas na adega.

Concordamos com a decisão recorrida ao considerar que a “certeza” que nos é dada pelo número, localização (de algumas - cabeça e tórax) e gravidade das lesões, aliadas ao objecto utilizado- pedaço de madeira de forma cilíndrica, com 54 cm de comprimento (embora nada se refira sobre o seu diâmetro) fica seriamente abalada em face dos restantes factos.

Toda a actuação anterior e posterior às agressões efectuadas na adega, referida na decisão recorrida, que nos abtemos de voltar a repetir, e ainda o facto dos arguidos terem transportado a vítima a um Centro de Saúde, embora tendo referido que tinha sido um acidente, legitima a dúvida criada no espírito do julgador sobre a existência da intenção de matar.

Entendemos que se trata de uma dúvida séria, honesta e com força suficiente para se tornar um obstáculo intelectual à aceitação da versão dos factos

prejudiciais ao arguido.

Sendo, a intenção de matar, matéria de facto, como é jurisprudência pacífica (cfr. Ac. do STJ a fls 576), outra solução não existia a não ser lançar mão do princípio “in dubio pro reo” e considerar como não provado esse facto.

Não existindo erro notório na apreciação da prova, nem contradição insanável na fundamentação já que os factos dados como provados não implicam necessariamente a imputação do elemento subjectivo do crime de homicídio, mesmo a título de dolo eventual, bem se decidiu ao não condenar os arguidos pelo crime de homicídio voluntário que lhes era imputado.

Entende o M^o. P^o. que o arguido Óscar deve ser punido por um crime de rapto qualificado, como o foi o arguido Paulo Fernando, e não pelo crime de rapto simples como foi decidido.

Nos termos do art^o 160^o do CP, pratica o crime de rapto Quem, por meio de violência, ameaça ou astúcia, raptar outra pessoa com intenção de:

a)

b).....

c).....

d) Constranger a autoridade pública ou um terceiro a uma acção ou omissão, ou a suportar uma actividade;
é punido com pena.....

O que se visou censurar foi todo o acto, desde que adequado, limitativo do direito ambulatorio de outrem. A conduta criminosa consiste em privar outra pessoa da liberdade de mudar de lugar.

Como se refere na decisão recorrida e consta a págs. 428, Tomo I, do Comentário Conimbricense do Código Penal, a conduta de rapto pressupõe e exige a transferência da vítima de um lugar para outro e a privação da liberdade terá que ser conseguida através de violência, ameaça ou astúcia. Este crime exige dolo relativamente à acção e ao resultado de privação da liberdade da pessoa transferida, coactiva ou astuciosamente, de um lugar para o outro. Também se exige que o rapto tenha uma das finalidades enunciadas nas als. do seu n^o 1.

Em face dos factos dados como provados temos que os arguidos, agindo de comum acordo, levaram a vítima, à força, para local diferente do da sua residência (local para onde se dirigiam inicialmente), aí a mantendo, através do uso da violência, e contra sua vontade, tendo como finalidade obrigar os familiares da vítima a entregar-lhes determinada quantia em dinheiro, a troco da sua libertação, tendo agido voluntária e conscientemente, sabendo que as suas condutas eram proibidas e punidas por lei.

Perante tais factos não existem dúvidas que os factos dados como provados integram todos os elementos do crime de rapto.

Conforme se refere no nº 20º da matéria de facto dada como provada, os arguidos «esconderam naquele local o António até que amanhecesse, nem que para isso tivessem de usar novamente de violência física para o manter imobilizado, altura em que tentariam obter, em troca da sua libertação, o pagamento da dívida, contactando, para esse efeito, algum dos seus familiares».

Em face destes factos, ao contrário do que entendem os arguidos/recorrentes, está perfeitamente preenchido o estabelecido na al. d) daquele artº 160º “constranger um terceiro a uma acção”. Para este efeito é indiferente se a vítima devia ou não determinada quantia aos arguidos. Mesmo existindo uma dívida, como existia, os arguidos não podiam “constranger” um familiar (terceiro) a pagá-la (acção).

Verificados todos os elementos do tipo de crime de rapto interessa apurar se o arguido Óscar deve, como pretende o Mº. Pº., ser punido pela prática de rapto agravado, p. e p. nos termos do nº 2, al. b) daquele artº 160º.

Na decisão recorrida apenas o arguido Paulo Fernando foi punido por rapto agravado, sendo o Óscar apenas pelo rapto simples.

Quanto ao arguido Paulo Fernando é manifesto que, em face dos factos dados como provados, tinha que ser punido nos termos do artº 160º, nº 2, al. b) do CP.

Estipula tal preceito que se se verificarem as situações previstas no nº 3 do artº 158º, o agente será punido com pena de prisão de 8 a 16 anos.

Tendo da única resolução criminosa (rapto) resultado a morte da vítima, que o arguido Paulo Gomes previu, mas com a qual não se conformou, verifica-se aquela agravante, desde que o resultado lhe possa ser imputado a título de negligência. Se tivesse havido dolo estaríamos perante um concurso real de crimes.

Nada havendo a acrescentar à fundamentação sobre a teoria da comparticipação criminosa e se, no caso concreto, concordamos com a comparticipação de ambos os arguidos quanto ao crime base (rapto) já discordamos em se ter considerado que o Óscar não tenha sido considerado participante no que se refere com o delito preterintencional, que agravou aquele pelo resultado.

Para que um agente possa ser penalmente responsabilizado, não basta a realização de um tipo de ilícito (facto humano lesivo do bem juridicamente protegido e correspondente ao tipo legal), sendo ainda necessário que o comportamento do agente preencha um tipo de culpa - exigência do princípio da culpa.

Com efeito, nos termos do artº 13º, do C.P., só é punível o facto praticado com dolo ou com negligência, sendo que os factos praticados de forma negligente

só serão punidos nos casos especialmente previstos na lei.

A negligência encontra-se delimitada no artº 15º, do C.P.. Como resulta desta norma, age com negligência quem, por não proceder com o cuidado a que, segundo as circunstâncias, está obrigado e de que é capaz, representa como possível a realização de um facto correspondente a um tipo de crime, mas actua sem se conformar com essa realização (negligência consciente) ou não chega sequer a representar a possibilidade da realização do facto (negligência inconsciente).

Temos, pois, que a negligência é antes de mais a violação de um dever objectivo de cuidado, consistindo este em o agente não ter usado aquela diligência exigida segundo as circunstâncias concretas, para evitar o evento (vide Eduardo Correia, in «Direito Criminal», vol. 1, pag. 421 e segts).

Quer isto dizer que a realização de um tipo legal de crime negligente só pode censurar-se ao agente na medida em que este tenha omitido aqueles deveres de diligência a que, segundo as circunstâncias e os seus conhecimentos e capacidades pessoais, era obrigado, e que em consequência disso, não previu - como podia - aquela realização do crime, ou tendo-a previsto, confiou em que ela não teria lugar.

O actuar negligente, como um não querer ou não saber o resultado, analisa-se assim em três elementos, intimamente associados entre si: a acusação do resultado, a lesão ao dever de cuidado objectivo e a imputação objectiva do resultado baseado no erro de conduta, orientada no sentido da finalidade protectiva das normas de cuidado (cfr Wessels, «Direito Penal, Parte Geral», tradução de Juarez Tavares, pag 144).

Determinada que está, como vimos, a ocorrência de um resultado proibido (morte), ocorrida na execução da resolução de rapto, importa agora apurar, porque a negligência arranca da ideia da omissão de um dever objectivo de cuidado, se o resultado era objectivamente previsível e se os arguidos deixaram de atender ao cuidado exigido para o evitar, isto é, apurar se não usaram aquela diligência exigida segundo as circunstâncias concretas para evitar o evento (E. Correia, obra citada, pag 425).

Como se refere na decisão recorrida, a violência é prevista como um meio típico para a realização do crime de rapto e daí que, em abstracto, o uso dessa violência possa conduzir à morte. A morte será um perigo normal neste tipo de crime. Daí que haja que apurar se os arguidos empregaram os cuidados necessários para evitar a morte.

O conteúdo de tais deveres ou cuidados consiste, antes do mais, em prever o perigo de lesão de um bem jurídico protegido através da conduta que é levada a cabo, e em adoptar o comportamento correspondente de acordo com essa previsão, ou seja, em omitir completamente a conduta ou levá-la a cabo

somente escudada em suficientes precauções de segurança.

Daqui resulta que o cuidado a ser tomado depende das exigências que, numa análise ex ante da situação perigosa, se devem fazer a uma pessoa prudente e conscienciosa, situada na posição concreta do agente.

É necessário, pois, para que de negligência possa falar-se, que a produção do evento danoso e criminalmente punível seja previsível e só a omissão do dever objectivo de cuidado a que o agente estava obrigado em face das circunstâncias do caso impeça tal previsão ou justa previsão (E. Correia, obra citada, pag 425). No dizer do mesmo autor, pag. 424 da mesma obra, quando se omitem os deveres de cuidado e o efeito proibido pela lei vem a ocorrer por via dessa omissão, tal efeito pode imputar-se ao agente, porque omitiu aquele dever de diligência ligado à realização da sua conduta perigosa e, com ele, omitiu o dever de representação, ou de justa representação, daquele efeito. Este juízo de previsibilidade -Juízo de prognose póstuma - há-de ser feito segundo as regras da experiência comum aplicadas às circunstâncias concretas do caso. Assim, o dever de prever não é absoluto, sendo objectivamente fixado por um nexó de causalidade adequada. Isto porque nos crimes negligentes de resultado, este tem de ser a consequência adequada, típica, normal, necessária, da conduta. O dever de prever é, pois, objectivamente limitado pela adequação da conduta para produzir o resultado. Como afirma E. Correia, obra citada, pag 427, para além dos deveres de previsão resultantes da adequação duma conduta para produzir um resultado, não pode haver negligência.

Apliquemos estes princípios ao caso dos autos, a fim de apurarmos se o evento era previsível e se os arguidos deixaram de atender ao cuidado exigido para o evitar.

Quanto ao arguido Paulo Fernando, conforme se decidiu, é forçoso concluir que agiu de forma negligente já que, em face da sua actividade agressiva, da violência utilizada, do meio empregue, das regiões atingidas e do resultado que previu, mas com o qual não se conformou, era-lhe exigível outro comportamento, tendo agido com negligência consciente (artº 15º, al. a) do CP).

Mas se o Paulo Fernando é responsável pela morte, a título de negligência, de igual modo nos parece sê-lo o arguido Óscar.

Conforme resulta da matéria de facto dada como provada os arguidos agiram em conjugação de esforços e vontades na realização do rapto e o facto das lesões que causaram a morte terem sido produzidas pelo arguido Paulo Fernando, quando o Óscar não se encontrava presente, não nos parece de molde a evitar a sua participação no resultado (morte) que adveio na realização do crime de rapto.

O Óscar conhecia o Paulo Fernando há vários anos (pelo menos desde 1995), sabia que este tinha cumprido o serviço militar nos fuzileiros, que era frio, calculista, violento e que se encontrava irritado.

Ao ter decidido, de comum acordo, esconder o António na “Quinta”, nem que para isso tivessem de usar novamente a violência (nº 20º da matéria de facto) e ao ter verificado a violência com que o Paulo Fernando agrediu a vítima quando esta saltou da carrinha - ainda não tinha havido a resolução de a raptar - era exigível que não a “abandonasse” nas mãos do Paulo Fernando, pois devia prever que, sozinho com a vítima, num local ermo, irritado como se encontrava e violento como era, iria agredir o António com tal violência que lhe poderia causar a morte, caso ocorresse qualquer evento que despoletasse os seus instintos violentos, como seja o facto da vítima gemer e gritar, perfeitamente previsível em virtude desta se encontrar ferida, sem qualquer agasalho encostada às pedras do lagar e da dorna numa noite do início de Abril e privada da sua liberdade.

O Óscar já se fez acompanhar do arguido Paulo Fernando por saber as suas características e o poder que poderia exercer na vítima para que a dívida fosse paga. Só assim se entende que este tenha permanecido sete horas dentro da carrinha não tendo acompanhado a vítima e o Óscar no jantar e na conversa que estes tiveram no Armazém do Francisco Parece-nos evidente que o Óscar, ao ir dormir, se desinteressou pela integridade física da vítima, devendo ter previsto, como lhe era exigível, o trágico desfecho. Assim sendo, entendemos que o Óscar agiu com negligência inconsciente (artº 15º, al b) do CP), pelo que não vemos outra solução que não seja a sua condenação pelo crime de rapto agravado, p. e p. no artº 160º, nºs 1, al. d) e 2, al. b), do CP, como o foi o co-arguido Paulo.

Medida das penas.

Enquanto que o recorrente Paulo Fernando entende que a pena de 11 anos e 6 meses em que foi condenado é excessiva, o Mº. Pº. entende que a mesma não deve ser inferior a 15 anos.

Em face do nº 2, al. b), daquele artº 160º, a pena aplicável é de 8 a 16 anos de prisão.

Dentro dos limites da pena abstracta aplicável a determinação da sua medida far-se-á em função da culpa do agente, tendo em conta as exigências de prevenção de futuros crimes e considerando todas as circunstâncias que, não fazendo parte do tipo de crime, deponham a favor do agente ou contra ele (artº 71º do C.P.).

Na decisão recorrida foram devidamente ponderadas todas aquelas circunstâncias, pelo que nos dispensamos de voltar a repetir o aí referido.

Nada havendo a censurar pelo facto de se ter considerado, na ponderação da

culpa para a graduação das penas, a frieza de ânimo com que os arguidos actuaram e o fim visado com o rapto - cobrança de dívida.

Como se referiu na decisão recorrida, a necessidade de prevenção geral deste tipo de crime é acentuada, quer pelo crescente recurso à chamada “cobrança forçada de dívidas”, com total desrespeito pelas normas legais vigentes num estado de direito, quer pela violência utilizada, quer pela insegurança que gera nas pessoas com perda de confiança nas instituições públicas.

As necessidades de prevenção especial também são de algum relevo, quer pela violência utilizada, quer pela total indiferença que tiveram perante o sofrimento da vítima, sendo certo que o facto de não terem antecedentes criminais é pouco relevante, atendendo a que o Paulo Fernando tinha apenas 30 anos e o Óscar 33.

Ponderando todo o circunstancialismo entendemos que a pena imposta ao arguido Paulo Fernando deverá situar-se um pouco acima do seu limite médio, devendo ser fixada em 13 anos e 6 meses de prisão.

Quanto ao arguido Óscar entendemos que a sua actuação é muito menos censurável, não só pelo facto de na morte a sua culpa ser menor (negligência inconsciente), mas também pelo facto de ter uma personalidade menos violenta, pelo que a pena deverá ser fixada em 11 anos de prisão.

Recursos civis.

Da parte civil recorreram o arguido Paulo Fernando e as Demandantes.

O Paulo Fernando entende que a demandante Maria da Graça não tem direito a ser indemnizada pelo dano patrimonial de perda de alimentos e que os montantes indemnizatórios fixados são excessivos.

As Demandantes entendem que a condenação no pagamento das indemnizações deve ser solidária e que estas devem ser elevadas.

Nos termos do artº 495º, nº 3, do CC, no caso de lesão que proveio a morte, têm direito a serem indemnizados aqueles a quem o lesado prestava alimentos no cumprimento de uma obrigação natural.

Deu-se como provado que a Maria da Graça foi casada com a vítima desde 4 de Maio de 1975, tendo-se separado judicialmente de pessoas e bens, por mútuo acordo, em 1/6/87. Apesar daquela separação sempre viveram em comunhão de mesa, leito, habitação e economia, até ao momento da morte do António Sempre se apresentaram e eram tidos como um casal amigo. O rendimento mensal que a vítima apurava, cerca de 100.000\$00, era afecto à economia comum do casal, composto pela vítima e pela Maria da Graça.

Perante estes factos parece não existirem dúvidas de que a economia comum de que fazia parte a Maria da Graça sofreu um dano com a morte do António e que este, face ao disposto nos artºs 2009º, nº 1, al. a) e 402º do CC, prestava àquela alimentos no cumprimento de uma obrigação natural.

O facto de não se ter dado como provado que a Maria da Graça dependesse apenas dos rendimentos da vítima não é relevante já que também não se deu como provado que tivesse outros rendimentos, que não necessitasse desses rendimentos, ou qual a sua contribuição para a economia comum. O que se deu como provado é que, com a morte, a Maria da Graça deixou de receber mensalmente da vítima cerca de 100.000\$00, que era o seu contributo para essa economia. Tendo deixado de receber uma quantia que era prestada no cumprimento de uma obrigação natural, tem direito a ser indemnizada nos termos do nº 3 daquele artº 495º.

Montante da indemnização.

Enquanto o demandado Paulo Fernando entende que os montantes indemnizatórios fixados são “excessivos”, os Demandantes pretendem a sua elevação “para montantes justos”.

Para fundamentar a sua discordância o Demandado nada diz e os Demandantes apenas referem que a indemnização tem uma componente preventiva da criminalidade.

Na decisão recorrida fixaram-se os seguintes montantes de indemnização:

- 5.500.000\$00 pelo direito à vida;
- 3.000.000\$00 pelo sofrimento sofrido pela vítima antes da morte;
- 2.000.000\$00 a cada um dos demandantes (2 filhos) pelo dano moral sofrido com a morte do pai;
- 7.500.000\$00 a título de danos pela perda de alimentos;
- 298.075\$00 a título de despesas de funeral.

Em nosso entender todos os montantes fixados, nomeadamente o fixado pelo sofrimento da vítima, expressamente referido pelo Demandado, são perfeitamente equilibrados.

Quanto ao dano patrimonial resultante das despesas de funeral, nada mais se fez do que fixar o montante que resulta da matéria de facto dada como provada, como se impunha.

Os danos morais (perda da vida, sofrimento da vítima e sofrimento dos filhos) são insusceptíveis de medida exacta, por o padrão ser constituído por algo qualitativo diverso como é o dinheiro, meio da sua compensação. Por isso o montante da indemnização será fixado equitativamente pelo tribunal, tendo em atenção as circunstâncias referidas no artº 494º do C.C., nos termos do nº 3 do artº 496º, do mesmo diploma legal, nada havendo a censurar ao montante das indemnizações fixadas, que nos parecem equilibradas.

A indemnização pela perda de alimentos tem por fim reconstituir a situação que existiria se não fosse o facto danoso e atender-se-á no seu cálculo não só aos prejuízos causados, como aos benefícios perdidos em consequência da lesão, nos termos dos artºs 562º e 564º do C.C..

Não sendo possível apurar o valor exacto do dano em causa terá que se lançar mão da equidade, nos termos do nº 3 do artº 566º do C.C..

Na decisão recorrida ponderaram-se devidamente todos os factos dados como provados e a ter em conta para a fixação desta indemnização, parecendo-nos, também nesta parte, que o montante encontrado está correcto.

Finalmente resta referir que, em face da responsabilidade de ambos os arguidos pelo cometimento do crime, são os demandados Paulo Fernando e Óscar solidariamente responsáveis pelas indemnizações fixadas.

DECISÃO

Em conformidade, os juízes desta Relação decidem:

1º - Negar provimento aos recursos dos arguidos Óscar e Paulo Fernando

2º - Conceder parcial provimento aos recursos do Mº. pº. e Assistente e, por isso, condenam os arguidos Óscar e Paulo Fernando, como co-autores de um crime de rapto qualificado, p. p. nos artºs 160º, nºs 1, al. d) e 2, al. b), com referência ao 158º, nº 3, ambos do CP, nas penas, respectivamente, de onze (11) anos e treze (13) anos e seis (6) meses de prisão;

3º - Conceder parcial provimento aos recursos das Demandantes Civis, condenando os Demandados/Arguidos no pagamento solidário da totalidade das indemnizações;

4º - No mais manter a decisão recorrida.

Taxa de justiça: seis (6) Ucs. a cargo de cada arguido.

Custas cíveis na proporção do vencimento.

Porto, 20 de Março de 2002.

Joaquim Rodrigues Dias Cabral

Rui Manuel da Veiga Reis (Vencido nos termos da declaração de voto que junto).

(Vencido quanto à qualificação jurídica da conduta do arguido Óscar e, conseqüentemente, quanto à medida da respectiva pena e á sua responsabilidade civil).

Considerou o tribunal recorrido que o arguido Óscar praticou um crime de rapto simples p. p. pelo art.º 160º, n.º 1 al.ª d), do C. Penal, tendo-o condenado, pela autoria desse crime, na pena de 3 anos e 6 meses de prisão. Entendeu-se no acórdão que o arguido Óscar praticou, em co-autoria com o co-arguido Paulo Fernando, um crime de rapto qualificado p. p. pelo art.º 160º, n.ºs 1, al.ª d), e 2, al.ª b), com referência ao art.º 158º, n.º 3, ambos do C. Penal, condenando-o na pena de 11 anos de prisão, e agravando para 13 anos e 6 meses de prisão a pena do Paulo Fernando, que, na primeira instância, fôra condenado, por esse crime, na pena de 11 anos e 6 meses de prisão.

Diz-se expressamente no acórdão que o conhecimento do recurso está limitado à matéria de direito, e nele não se denuncia a existência de qualquer dos vícios do n.º 2 do art.º 410º do CPP. Posto isso, a matéria de facto a que podia atender era única e exclusivamente a que o tribunal recorrido deu como provada.

Ora, tendo em conta a matéria de facto provada, dela não resulta de modo algum que o arguido Óscar tenha representado, ou lhe fosse exigível que representasse, a morte do António como consequência possível da sua actuação e da actuação do co-arguido.

Com efeito, com interesse para o esclarecimento dessa questão o que se provou foi tão só e apenas que combinou com o Paulo Fernando privarem o António da liberdade escondendo-o numa habitação em ruínas até que amanhecesse, "(...) nem que para isso tivessem de usar novamente de violência física para o manter imobilizado (...)", a fim de obrigarem os familiares daquele, a troco da sua libertação, a entregarem-lhe uma determinada quantia em dinheiro. Mas enquanto no que respeita ao arguido Paulo Fernando se provou que este agrediu o António com intenção de lhe causar as lesões que lhe determinaram a morte, sabendo que essas agressões "(...) causavam perigo para a vida do António e eram adequadas a causar-lhe a morte, resultado que previu, mas com o qual não se conformou", quanto ao arguido Óscar nada disso se provou.

Uma vez que não se provou que previu aquele resultado, será que se pode extrair da matéria de facto provada a conclusão de que, face às circunstâncias concretas do caso e às suas capacidades pessoais, lhe era exigível que o tivesse previsto?

O acórdão responde afirmativamente a esta questão argumentando que ele conhecia o Paulo Fernando pelo menos desde 1995, sabia que ele tinha cumprido o serviço militar nos fuzileiros, que era frio, calculista, tinha instintos violentos e se encontrava irritado, pelo que, ao deixá-lo sozinho com o António, depois de terem combinado usar novamente de violência física para o manter imobilizado, tinha obrigação de prever que ele, "(...) irritado como se encontrava (...)", "(...) caso ocorresse qualquer evento que despoletasse os seus instintos violentos, como seja o facto da vítima gemer e gritar (...)", (...) iria agredir o António com tal violência que lhe poderia causar a morte (...).

Afigura-se-me, porém, que a resposta a tal questão terá, necessariamente, que ser negativa. Com efeito, o que consta dos factos provados é que na altura e por causa da discussão entre o Óscar e o António, ocorrida no decurso da viagem de regresso a Esposende, o Paulo Fernando "envolve-se". Não consta que estivesse e permanecesse irritado quando e enquanto ficou a vigiar o

António Também não consta dos factos provados que o arguido Paulo Fernando tinha instintos violentos, era frio e calculista. E mesmo que verdade fosse, por provar ficou que o Óscar disse tivesse, ou pudesse ter tido, conhecimento, tanto mais que essas características não correspondiam à imagem projectada pelo Paulo Fernando no seu meio familiar, profissional e social. Basta ver que, conforme se provou, o Paulo Fernando "(...) apresenta uma trajectória existencial pautada por padrões de normalidade familiar, social, profissional e pessoal (...), assume uma relação próxima com a comunidade, sendo caracterizado como um indivíduo discreto e respeitador do normativo comunitário, denotando uma boa integração junto da sua comunidade residencial e capacidade de adaptação e ajustamento às regras e norma sociais". Quanto à circunstância de se ter provado que o Óscar, muito embora não tenha sido ele a agredir o António, concordou em que contra ele se fizesse uso da violência física, importa considerar que limitou essa sua concordância ao uso da violência física que se mostrasse necessária "para o manter imobilizado", isto é, para o impedir de fugir, sendo certo que as agressões perpetradas pelo Paulo Fernando não visaram, manifestamente, esse fim.

Posto isto, face aos factos provados é forçoso concluir que aceitou o uso da violência contra o António apenas e exclusivamente nos limites do estritamente necessário para concretizar e manter a privação da liberdade e que, nas circunstâncias em que a sua conduta teve lugar, não lhe era possível e exigível, segundo as regras da experiência comum, representar a hipótese de o Paulo Fernando, sem que tal se mostrasse necessário para o aludido fim, vir a agredir a vítima com grau de violência de tal modo elevado que viesse a provocar-lhe a morte.

Logo, porque o arguido Óscar não previu a morte do António como consequência possível da sua actuação e da actuação do co-arguido, nem lhe era exigível, face às circunstâncias concretas do caso e às suas capacidades pessoais, que a tivesse previsto, aquele resultado não pode ser-lhe imputado a título de negligência (v. art.º 15º C. Penal). Daí que, tendo em conta o disposto no art.º 18º do C. Penal, a sua conduta deva ser qualificada juridicamente como crime de rapto simples, p. p. pelo art.º 160º, n.º 1, al.ª d), do C. Penal, e não, como considera no acórdão, como rapto qualificado.

Ao crime de rapto simples cabe, em abstracto, pena de 2 a 8 anos de prisão. É muito elevado o grau de ilicitude do facto, tendo em conta o modo de actuação desse arguido e a gravidade das consequências do crime que cometeu; o dolo é directo e intenso, tendo em conta a natureza dos motivos determinantes da sua conduta e a intensidade da vontade criminosa evidenciada no acto, inexistindo atenuantes de relevo, já que a ausência de antecedentes de relevo,

já que a ausência de antecedentes criminais é a situação normal, exigível a qualquer cidadão; são fortes as exigências de prevenção geral, face à insidiosa divulgação da ideia da falência do Estado de direito, a que se associa a da legitimidade do recurso a formas de acção para a resolução dos conflitos. Ponderando estes factores e ainda as condições pessoais desse arguido, entendo que seria mais ajustado fixar em 5 (cinco) anos de prisão a pena a aplicar-se.

Quanto à sua responsabilidade civil, no que respeita aos pedidos de indemnização contra ele formulados, manteria a decisão da 1ª instância. Isabel Celeste Alves Pais Martins, com declaração de voto quanto ao não conhecimento do recurso em matéria de facto (da assistente)

Declaração de voto, quanto ao não conhecimento do recurso em matéria de facto:

O não conhecimento do recurso em matéria de facto mais não traduz do que uma verdadeira e real rejeição do recurso no âmbito da impugnação da decisão sobre matéria de facto.

Dispõe o artigo 412.º, n.º1, do CPP que a motivação enuncia especificamente os fundamentos do recurso e termina pela formulação de conclusões deduzidas por artigos, em que o recorrente resume as razões do pedido.

De acordo com os n.ºs 3 e 4 do artigo 412.º do Código de Processo Penal:

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

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

4 - Quando as provas tenham sido gravadas, as especificações nas alíneas b) e c) do número anterior fazem-se por referência aos suportes técnicos, havendo lugar a transcrição».

Nos n.ºs 3 e 4 do artigo 412.º não é cominada com a rejeição do recurso a omissão, nas conclusões, das especificações antes indicadas.

O artigo 420.º do Código de Processo Penal enuncia que o recurso é rejeitado quando se verifique causa que devia Ter determinado a sua não admissão nos termos do artigo 414.º, n.º 2, ou seja, quando a decisão for irrecurável, quando o recurso for interposto fora de tempo, quando o recorrente não tiver as condições necessárias para recorrer ou quando faltar a motivação.

Por isso, e em regra, a inobservância das exigências de forma só determina a rejeição do recurso apenas quando ocorre a falta a motivação.

A questão que se coloca está em saber se qualquer deficiência das conclusões ou mesmo a sua falta deverá Ter o mesmo efeito preclusivo do direito ao recurso que a lei atribui à falta de motivação.

A formulação de conclusões integra-se, sem dúvida, no ónus de alegar e formular conclusões a que se refere o artigo 690.º do Código de Processo Civil, enquanto conjunto complexo de actos que constitui a fase processual do recurso.

Em processo civil, a falta ou a deficiência, obscuridade ou complexidade das conclusões não levam à rejeição do recurso sem que o recorrente seja convidado a corrigir tais falhas (artigo 690.º do CPC), determinando, porém, a rejeição do recurso o incumprimento dos ónus a cargo do recorrente que impugne a decisão de facto (artigo 692.º-A do CPC).

A rejeição de recurso, em processo penal, por incumprimento dos ónus a cargo do recorrente quando impugne a decisão sobre matéria de facto (e neles não incluímos o de proceder à transcrição), sem que o recorrente seja previamente convidado para corrigir as conclusões, afecta desproporcionadamente uma das dimensões do direito de defesa (o direito ao recurso), garantido pelo artigo 32.º, n.º 1, da Constituição. O imediato efeito preclusivo do recurso não se me afigura nem necessariamente imposto (os n.ºs 3 e 4 do indicado preceito a ele não se referem) nem justificado por qualquer outro interesse atendível.

Por outro lado, se a rejeição do recurso só ocorre, em regra, faltando a motivação, a extensão desta «sanção» à deficiência das conclusões consiste num alargamento do âmbito da norma, ou seja, na criação de um fundamento de rejeição.

Por isso, não decidiria pelo não conhecimento do recurso em matéria de facto sem antes convidar o recorrente a corrigir as deficiências detectadas nas conclusões que apresentou, nelas não incluindo, de qualquer modo, a omissão da transcrição, que entendo não constituir ónus a cargo do recorrente.