



## **CRIME DE VIOLAÇÃO**

### **JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

---

#### [Acórdão de 27 de Fevereiro de 2024 \(Processo n.º 983/2022\)](#)

« No requerimento de arguição de nulidade, o Recorrente identifica o segmento do Acórdão n.º 738/2023 (cuja fundamentação se encontra transcrita supra, 2.) que, nos termos por si aduzidos, padece de vício: «Da inconstitucionalidade de «o artigo 164.º, n.º 1, alínea b), do Código Penal na interpretação de que há constrangimento de outra pessoa à prática de acto de introdução vaginal de parte do corpo ainda que essa pessoa adopte posição activa que não corresponda a comportamento activo do ponto de vista sexual, por considerar que viola o princípio da legalidade criminal, consagrado no artigo 29.º, n.º 1, da Constituição.»

A invocação, a respeito do modo como se decidiu esta questão, de que «o Tribunal não especificou os fundamentos de facto e de direito que justificam a decisão e não se pronunciou sobre questões que devia apreciar», de que «louvou-se apenas na “fixação da matéria de facto na 1.ª instância” e “na aturada análise aí realizada do tipo incriminador”, e ainda de que «o Tribunal não especificou que não se tratava de interpretação “insólita” ou “imprevisível”» não tem qualquer razão de ser.

Esta questão foi inequivocamente analisada e especificamente identificadas as razões pelas quais se concluiu pela respectiva intempestividade. Decidiu-se que tal intempestividade foi motivada pela inexistência do cumprimento do ónus da suscitação prévia que, no caso, se impunha, ante a forte previsibilidade da ocorrência da interpretação normativa, por parte do Tribunal a quo, nos termos identificados no recurso interposto.

A este propósito cumpre referir – conforme aliás foi assinalado no Acórdão posto em crise – que esta questão, de entre as que compuseram o objecto plúrimo do recurso interposto, foi analisada em segundo lugar, na sequência da primeira, por razões sistemáticas, pese embora, na peça processual do Recorrente, tivesse sido enunciada em quarto e último lugar ».

#### [Acórdão de 7 de Novembro de 2023 \(Processo n.º 983/2022\)](#)

«O recorrente insurge-se contra o preenchimento do tipo legal de violação sexual, p. e p. pelo art. 164º, n.º 1, al. b), do Código Penal (redacção actual)

Perante os factos demonstrados, entendeu acertadamente o tribunal a quo que a matéria assente configura o preenchimento do crime de violação p. e p pelo art. 164º, nº 1, al b), do Código Penal, transpondo-se aqui excertos relevantes da explanação deixada a esse respeito, à qual se adere por inteiro.

O bem jurídico protegido pelo tipo inserto no art. 164º é agora e inequivocamente a liberdade e autodeterminação sexual que o legislador continua a invocar para incriminar comportamentos que se prendem com a esfera sexual das pessoas.

Aqui chegados, e sendo certo que a referida introdução vaginal não faz parte do procedimento terapêutico visado obter, configura tal acto, sem necessidade de grandes considerações, de forma clara e objectiva um acto sexual abrangido pela modalidade de ação da al. b) do nº 1 do art. 164º do C. Penal, enquanto consistiu na introdução de uma parte do corpo do arguido, o dedo, na vagina da ofendida”.

Em conclusão, à luz de da redacção actual, vigente ao tempo dos factos, nenhuma dúvida suscita que o arguido constrangeu a vítima, por meio de erro que lhe induziu e do qual se aproveitou (consentimento viciado), a praticar os actos sexuais pretendidos, a saber a introdução vaginal de partes do corpo (dedo do arguido) - art. 164º, nº 1, al b), do Código Penal.

Nesta medida, bem andou o acórdão recorrido, ao considerar o comportamento do arguido como subsumível à previsão do n.º 1, al. b), do art. 164º, do Código Penal (redacção actual e vigente ao tempo dos factos)».

#### [Acórdão de 28 de Junho de 2005 \(Processo nº 370/2005\)](#)

« Inconformado com o acórdão proferido em 13 de Dezembro de 2003 pelo tribunal colectivo do 2º Juízo do Tribunal da comarca de Fafe que, pela co-autoria de um crime de violação, previsto e punível pelo nº 1 do artº 164º do Código Penal, o condenou na pena de quatro anos de prisão, recorreu o arguido A., juntamente com outros dois co-arguidos, para o Tribunal da Relação de Guimarães que, por acórdão de 7 de Junho de 2004, negou provimento ao recurso.

De novo irresignado, recorreu o arguido (também acompanhado pelos seus co-arguidos) para o Supremo Tribunal de Justiça

O Tribunal entende não ser de censurar a decisão ora sub iudicio.

Na realidade, mesmo após o convite que lhe foi endereçado, o arguido não veio indicar qual o sentido normativo, referente ao artº 86º do diploma adjectivo civil, que, eventualmente tendo sido objecto de aplicação por banda do acórdão prolatado pelo Supremo Tribunal de Justiça, pretendia que fosse objecto do recurso interposto para este Tribunal.

Por outro lado, as considerações carreadas à decisão impugnada no que se prende com a inutilidade de uma eventual decisão de inconstitucionalidade a tomar por este Tribunal quanto ao juízo de autoria do crime pelo qual o arguido veio a ser condenado (já que se provou a cópula que manteve com a ofendida), mostram-se claras a insusceptíveis de merecer discordância por parte do Tribunal.

Carece, desta arte, de qualquer suporte o requerimento agora apresentado pelo recorrente que, como se viu, manifesta inconformismo com o decidido.

Termos em que se indefere a reclamação nele corporizada, condenando-se o impugnante nas custas processuais, fixando-se a taxa de justiça em vinte unidades de conta, sem prejuízo de, não havendo pagamento voluntário, na eventualidade de se proceder à sua cobrança coerciva, se atentar no benefício de apoio judiciário de que o mesmo desfruta ».

#### [Acórdão de 10 de Maio de 2005 \(Processo nº 281/05\)](#)

« Por decisão do Tribunal Judicial da Comarca do Entroncamento foi o ora recorrente, A., condenado, em cúmulo jurídico, na pena de 14 anos e 3 meses de prisão, pela prática, em autoria material, de dois crimes de violação agravados, previstos e punidos pelos artigos 164º, n.º 1 e 177º, n.º 4, do Código Penal, e de dois crimes de abuso sexual de crianças, previstos e punidos pelo artigo 172º, n.º 2, do Código Penal, e, como instigador, de um crime de aborto agravado, previsto e punido pelos artigos 140º, n.º 2, e 141º, n.ºs 1 e 2, do mesmo diploma. Inconformado o arguido recorreu para o Tribunal da Relação de Évora que, por acórdão de 30 de Novembro de 2004, concedeu parcial provimento ao recurso e, em consequência, o condenou a uma pena única de 8 anos de prisão.

Nestes termos, decide-se indeferir a presente reclamação e, em consequência, confirmar a decisão reclamada no sentido do não conhecimento do objecto do recurso.

Custas pelo reclamante, fixando-se a taxa de justiça em 20 (vinte) unidades de conta ».

## JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

---

### [Acórdão de 13 de Março 2024 \(Processo n.º 72/23.0JAPDL.S1\)](#)

Recurso de Acórdão da Relação – Qualificação Jurídica - Violação – Sequestro – Cúmulo Jurídico – Medida Concreta da Pena – Procedência Parcial

« Os maus-tratos, físicos e psíquicos, exemplificativamente elencados no n.º 1 do art. 152.º do CP, em contexto de relação de namoro, relação conjugal ou relação análoga à dos cônjuges, ainda que sem coabitação e mesmo após cessar essa relação, correspondem à prática de crimes de ofensa à integridade física simples (art. 143.º do CP), de sequestro simples (art. 158.º, n.º 1, do CP), de ameaça (art. 153.º do CP), de coacção (art. 154.º do CP), de coacção sexual (art. 163.º, n.º 1, do CP), e de difamação e injúrias, simples ou qualificadas (arts. 180.º, 181.º, 183.º e 184.º do CP).

II - O STJ, pelo menos maioritariamente, vem afastando uma interpretação e aplicação formal do segmento final do n.º 1 do art. 152.º do CP, no sentido de considerar que se a punição do crime concorrente for superior a 5 anos de prisão, existirá um concurso aparente de crimes, sendo o crime de violência doméstica afastado em resultado da regra da subsidiariedade.

Por esta interpretação poder levar a uma injustiça material intolerável em benefício do arguido, levando a que este fosse apenas punido pelo crime mais grave, como o de ofensa à integridade física grave, violação, sequestro qualificado e homicídio, mas esquecendo completamente a punição de todos os restantes actos integradores do n.º 1 do art.152.º do CP, que até podem ter durado anos, o STJ vem permitindo a cisão desta unidade normativa sempre que o crime mais grave assuma autonomia relativamente aos maus-tratos e, assim, estabelecer uma relação de concurso efectivo com o crime de violência doméstica.

No caso concreto, a privação da liberdade da assistente foi tratada pelo tribunal a quo como sequestro simples, pelo que integra o tipo-de-ílicito do art. 152.º, n.º 1, do CP, na vertente dos maus-tratos, onde se incluem as «privações da liberdade», pelo que não pode esta conduta do arguido ser individual e atomisticamente perseguida como tipo autónomo, mas antes valorada globalmente no crime de violência doméstica praticado pelo ora recorrente sobre a ex-namorada.

Pelo exposto, impõe-se revogar a decisão recorrida na parte em que condenou o arguido pela prática de um crime de sequestro, p. e p. pelo art. 158.º, n.º 1, do CP, e absolvê-lo da sua prática».

### [Acórdão de 17 de Janeiro 2024 \(Processo n.º 58/22.1JACBR.S1\)](#)

Concurso de Infracções – Cúmulo Jurídico – Medida Concreta da Pena – Pena Única – Regime Penal Especial Para Jovens – Pena Acessória – Pena de Expulsão – Princípio da Adequação – Princípio da Necessidade – Princípio da Proporcionalidade

« Pretendendo ver reduzidas as penas parcelares e a pena única e beneficiar do regime especial aplicável a jovens adultos (DL n.º 401/82), recorre o arguido do acórdão da 1.ª instância que o condenou na pena única de 8 anos e 6 meses de prisão, pela prática de quatro crimes de violação, quatro crimes de roubo e dois crimes de gravações e fotografias ilícitas, bem como na pena acessória de expulsão do território nacional.

Estando em causa uma situação de concurso de crimes (artigos 30.º, n.º 1, e 77.º do CP), pode o STJ conhecer de todas as questões de direito relativas à pena única aplicada aos crimes em concurso e às penas aplicadas a cada um deles, englobadas naquela pena única, inferiores àquela medida, se impugnadas (acórdão de fixação de jurisprudência n.º 5/2017, DR I, de 23.6.2017), como sucede no caso presente.

A determinação das penas singulares e da pena única reflecte e responde proporcionalmente à gravidade dos factos, na consideração dos factores relevantes por via da culpa e da prevenção, nos termos dos artigos 71.º e 77.º, n.º 1, do CP.

A idade do arguido à data da prática do facto constitui um requisito formal de aplicação do artigo 4.º do DL n.º 401/82, o qual impõe ao tribunal, com a mais ampla margem de apreciação, sob pena de nulidade

não o fazendo, o dever de averiguar se estão ou não verificados os requisitos de que depende a atenuação especial da pena (artigo 72.º do CP).

Da matéria de facto provada não é possível retirar elementos que permitam constituir base (“sérias razões”) para fazer “crer” que a redução da pena de prisão por via da atenuação especial possa contribuir para a reintegração do arguido na sociedade, pelo que se mostra justificada a não aplicação do artigo 4.º do DL n.º 401/82.

O artigo 151.º da Lei n.º 23/2007 distingue três situações de aplicação da pena acessória de expulsão, relativamente às quais impõe requisitos diversos: o n.º 1 diz respeito a estrangeiros não residentes, o n.º 2 a estrangeiros residentes – estrangeiros com residência temporária (artigos 74.º e 75.º), estrangeiros com residência permanente (artigos 74.º e 76.º) e estrangeiros residentes de longa duração (artigos 126.º a 133.º) – e o n.º 3, cumulativamente com o n.º 2, a estrangeiros com residência permanente.

A pena acessória de expulsão do território nacional constitui uma verdadeira pena; embora esteja dependente da aplicação da pena principal, não resulta directa e imediatamente da cominação desta, no sentido de que não é seu efeito automático, o que constitui imposição constitucional, decorrente do n.º 4 do artigo 30.º da Constituição, que estabelece, tal qual o faz o n.º 1 do artigo 65.º do CP, que nenhuma pena envolve como efeito necessário a perda de quaisquer direitos civis, profissionais ou políticos.

Na aplicação das penas acessórias, devem estar presentes princípios que presidem à aplicação das penas, pelo que é imprescindível a mediação de um juízo que avalie os factos praticados e pondere a adequação e a necessidade de sujeição do condenado a essas medidas, que não podem resultar ope legis da simples condenação penal.

A determinação da sua duração, em concreto, “por período até 5 anos”, que corresponde ao período de duração da interdição de entrada em território nacional (artigo 144.º, n.º 1 da Lei n.º 23/2007), há de levar em conta, no caso de aplicação a estrangeiros residentes, os critérios a que se refere o n.º 2 do artigo 151.º: a gravidade dos factos praticados pelo arguido, a sua personalidade, a eventual reincidência, o grau de inserção na vida social, a prevenção especial e o tempo de residência em Portugal.

Dos factos provados resulta evidente um percurso de vida do arguido, ainda muito jovem, oriundo de um meio carenciado, centrado na educação e formação, sempre com apoio material e afectivo da sua mãe – o único apoio ao longo da vida que vem noticiado –, a qual, com esse objectivo, lhe proporcionou cuidados para suprir problemas de saúde e dificuldades de aprendizagem e decidiu a sua vinda para Portugal, aos 16 anos, para estudar, e que, pouco tempo após a prática dos crimes, fixou residência em Portugal em união de facto com um cidadão nacional, estabelecendo uma estrutura sociofamiliar com aparente organização e estabilidade para estar próxima e continuar a apoiar o arguido, seu único filho, circunstância que, no quadro conhecido, pode desempenhar um papel crucial na realização das finalidades de reinserção que no caso se fazem sentir.

Apesar da elevada gravidade dos factos praticados, identificam-se elementos com aptidão para contribuírem activa e efectivamente para a necessária ressocialização do arguido, inscrita na realização da finalidade da pena (artigo 40.º do CP), perante as muito elevadas necessidades de prevenção especial e desvaliosas qualidades de personalidade, ainda em estruturação, reveladas na prática do crime, que, num razoável juízo de prognose, não deverão neutralizar-se pela expulsão (temporária) para o país de origem, com o qual perdeu as ligações familiares, após a reclusão imposta pelo cumprimento da pena de prisão.

Assim, ponderando conjuntamente os factores de aplicação da pena de expulsão indicados no n.º 2 do artigo 151.º da Lei n.º 23/2007, em conjugação com o artigo 40.º do CP, em respeito pelos critérios de necessidade, adequação e proporcionalidade, justifica-se que, tendo em conta o comportamento anterior aos crimes, as necessidades de prevenção especial e as condições de ressocialização em território nacional, que não ocorrem no país de origem, não deva ser aplicada a pena acessória de expulsão ».

#### [Acórdão de 31 de Maio 2023 \(Processo n.º 4261/19.3JAPRT.G1.S1\)](#)

Recurso Penal – Recurso de Acórdão da Relação - Violação - Abuso Sexual de Menores Dependentes – Concurso de Infracções – Insuficiência de Matéria de Facto – Vícios do Art. 410º Nº2 do Código de Processo Penal – Dupla Conforme – Inadmissibilidade – Medida Concreta da Pena – Pena Única – Improcedência

« Na esteira da esquemática formulação do Professor Figueiredo Dias, in “Direito Penal Parte Geral”, I, 3ª Edição Gestlegal, 96, recorrentemente citada pelo STJ, “(1) Toda a pena serve finalidades exclusivas de prevenção, geral e especial; (2) A pena concreta é limitada, no seu máximo inultrapassável pela medida da culpa; (3) Dentro deste limite máximo ela é determinada no interior de uma moldura de prevenção

geral de integração, cujo limite superior é oferecido pelo ponto óptimo de tutela dos bens jurídicos e cujo limite inferior é constituído pelas exigências mínimas de defesa do ordenamento jurídico; (4) Dentro desta moldura de prevenção geral de integração a medida da pena é encontrada em função de exigências de prevenção especial, em regra positiva ou de socialização, excepcionalmente negativa, de intimidação ou de segurança individuais.”

Proposições conclusivas que reflectem o programa político-criminal vazado nos artigos 18º, nº 2, da CRP e 40º, nºs 1 e 2 do CP, adita o Ilustre Mestre.

Mencionado artigo 18º, nº 2, que positiva constitucionalmente, com vocação global, diga-se, o princípio da proporcionalidade. E que se desdobra em três subprincípios, da necessidade, da adequação e da justa medida.

O referente jurisprudencial ou a primazia do sistema além de constituírem garante da segurança e transparência das decisões funcionam igualmente como garantia da igualdade dos cidadãos. “Elemento importante de ponderação em matéria de pena” como o caracteriza o ac. do STJ de 01/03/2023, proc. nº 77/21.5SWLSB.S1, Ana Brito, acrescentando que “A preocupação com o referente jurisprudencial contribui para a atenuação de disparidades na aplicação prática dos critérios legais de determinação de pena.”

A primazia do sistema resulta do artigo 8º, nº 3, do C. Civil, quando manda atender a todos os casos análogos de modo a obter uma interpretação e uma aplicação uniformes do direito. “A Lei aponta para um dado conhecido: em cada caso, não é apenas a norma que funciona: antes o sistema na sua plenitude.” in “Código Civil Comentado”, I, Parte Geral, Menezes Cordeiro, Almedina 2020.

No caso, o Recorrente traz à colação o chamado referente jurisprudencial com a citação do acórdão de 24/02/2022 deste Supremo, - e no comparativo só a jurisprudência deste STJ interessa -, que identificámos no sítio da dgsi com o nº 1735/16.1T9STB.E1.S1, Adelaide Sequeira. Na comparação, sendo os dois casos muito graves, certo é que no caso do acórdão de 24/02/2022 não houve crimes de violação e a menor quando começou a ser abusada já tinha 14 anos e no caso presente houve logo um crime de violação agravado aos 11 anos de idade da menor a que se sucederam vários outros. As bases factuais de uma e outra condenação são completamente distintas e as penas fixadas em abstracto para os crimes de violação agravado diferenciam-se e sobressaem outrossim pela sua elevada gravidade, pelo que o referente jurisprudencial acaba a ser injustificadamente invocado ».

#### [Acórdão de 13 de Setembro de 2023 \(Processo n.º2826/20.0T9AVR.P1.S1\)](#)

Natureza do crime de violação agravada – Queixa

I - A nulidade insanável do art. 119.º, al. b), do CPP - a falta de promoção do processo pelo MP, nos termos do art. 48.º - inclui os casos em que o MP acusa sem legitimidade, fora da previsão do art. 48.º do CPP.

II - O n.º 2 do art. 178.º do CP estabelece um regime híbrido, conferindo ao MP o poder de fazer prosseguir o processo sempre que o interesse da vítima o aconselhe; e o MP deve justificar tal procedimento em despacho fundamentado.

III - No entanto, a ausência de um despacho fundamentado sobre as razões pelas quais o MP fez prosseguir o processo quanto a crimes de violação agravada na falta de queixa da ofendida, não leva necessariamente a concluir pela ilegitimidade para o exercício da ação penal.

IV - A omissão dessa justificação expressa e autónoma não configura a nulidade insanável do art. 119.º, al. b), do CPP, constituindo tão só uma irregularidade do art. 123.º do CPP, sanável e sanada quando não arguida tempestivamente.

V - A legalidade do procedimento deve ser reconhecida perante o manifesto interesse público na promoção do procedimento criminal e quando nenhuma dúvida subsiste sobre uma presença clara e positiva dos pressupostos do art. 178.º, n.º 2, do CP; pressupostos dos quais sempre resultaria, e resultou realmente em concreto, a legitimidade do MP para a promoção do procedimento criminal em análise; assim sendo, nenhuma dúvida subsiste sobre uma actuação legítima, processualmente lícita, desencadeada à luz do quadro legal e constitucional.

VI - Acresce que o arguido se encontra condenado por crime(s) de violação agravada, dos arts. 164.º e 177.º do CP, e aqui a letra da lei não oferece resposta inequívoca no que respeita à natureza da violação agravada.

Com efeito, nos termos do art. 178.º, n.º 1, do CP, a regra é a de que “o procedimento criminal pelos crimes previstos nos artigos 163.º a 165.º, 167.º, 168.º e 170.º depende de queixa (...)”, mas ali nada se diz quanto ao crime de violação agravada; ou seja, o art. 177.º do CP é deixado fora do elenco (necessariamente taxativo) dos tipos de crimes ali previstos como semi-públicos; e assim, independentemente da que possa ter sido a intenção do legislador - como seja a de manter a natureza semi-pública nos casos de crimes sexuais com vítimas maiores, por contraposição à (actual) natureza pública dos crimes com vítimas menores -, o certo é que na letra do art. 178.º (Queixa) não se incluíram os tipos agravados, nele referidos apenas nas suas formas simples, ou seja, como tipos base”

#### [Acórdão de 2 de Novembro 2022 \(Processo n.º 156/19.9JAFAR.E1.S1\)](#)

Recurso Penal – Rapto - Violação – Ofensa à Integridade Física – Inconstitucionalidade - Decisão interlocutória - Contradição insanável - Falta de fundamentação – Nulidade - Dupla conforme parcial - Confirmação in melius – Irrecorribilidade - Medida concreta da pena -Pena única

« Nos termos do disposto nos artigos 432.º, n.º 1, al. b), e 400.º, n.º 1, al. c), do Código de Processo Penal, na parte em que aprecia e decide os recursos das decisões interlocutórias que subiram com o recurso do acórdão da 1.ª instância, o acórdão da Relação é irrecorrível para o STJ por não conhecer, a final, do objecto do processo, ou seja, por não conhecer «do mérito ou fundo da causa, enfim da viabilidade da acusação, com o inevitável desfecho de condenação ou absolvição do arguido»

Se as penas parcelares tiverem sido fixadas pela Relação, em recurso, em medida não superior a oito anos de prisão, nessa parte é também irrecorrível o acórdão da Relação. Esta irrecorribilidade é extensiva a todas as questões relativas à actividade decisória que subjaz a tal fixação de penas parcelares, incluindo escolha das penas e determinação da respectiva medida, inconstitucionalidades e nulidades, vícios lógicos da decisão, regimes penais substantivos aplicáveis, aplicação do in dubio pro reo.

Tendo o arguido praticado dois crimes de rapto agravado, seis crimes de violação, e dois crimes de ofensa à integridade física agravada, estamos perante fenomenologia criminal grave, de “criminalidade especialmente violenta” se classificam os crimes de rapto e de violação, em que os bens jurídicos tutelados são qualitativamente nobres, os mais nobres logo a seguir ao bem jurídico vida, e em que se revela personalidade gravemente desconforme com o direito, e, por isso, na efectivação do cúmulo jurídico, a fracção de cada pena parcelar deverá ser exasperada, em enfase agravante.

Sempre sem perder de vista o princípio da proporcionalidade, nas suas três vertentes, decisivo para que se alcance a justa pena.

Não é excessiva uma pena conjunta de treze anos de prisão face à prática no espaço temporal de dois meses daqueles dois crimes de rapto agravado, seis crimes de violação, e dois crimes de ofensa à integridade física agravada, tendo o arguido pregresso caminho integrante da prática de um crime de homicídio, de um crime de evasão, de dois crimes de condução em estado de embriaguez e de dois crimes de detenção de arma proibida».

#### [Acórdão de 20 de Outubro de 2022 \(Processo n.º 48/20.9ZCLSB.L1.S1\)](#)

Recurso de Acórdão da Relação – Impugnação da Matéria de Facto – Queixa - Violação – Crime Público – Poderes de Cognição – Poderes do Supremo Tribunal de Justiça – Dupla Conforme - Rejeição

«O MP tem legitimidade para acusar pelo crime de violação p. e p. pelo art. 164.º, n.º 1, al. a) do CP, porquanto sendo a ofendida menor à data destes factos o crime reveste natureza pública conforme dispõe o art. 178.º, n.º 1, do CP.

Ou seja, neste tipo de crime se a vítima for menor a violação perde a natureza de crime semi-público e, portanto, o respectivo estatuto ou regime, e passa a ser enquadrado nos denominados crimes de natureza pública.

Mas, mesmo que a vítima fosse maior, o MP pode estar dotado de legitimidade para acusar pelo crime de violação sem queixa da vítima, se socorrer-se do disposto no art. 178.º, n.º 2, do CP.

No presente caso, verifica-se que o acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa confirmou as condenações do arguido [nas penas parcelares de 6 anos de prisão (tráfico de pessoas), 5 anos de prisão (violação), 1 ano e 10 meses de prisão (sequestro) e 7 meses de prisão (receptação) e na pena única de 9 anos de prisão], e fundamentou à exaustão a sua decisão, fixou a matéria de facto dada como provada e decidiu a matéria controvertida quanto à idade da ofendida.

Resulta do acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa sob recurso que existe dupla conforme, isto é, houve um duplo juízo condenatório quanto às questões que a defesa entendeu colocar no seu recurso, o que significa (como sucede neste caso) que a decisão da Relação confirma o acórdão da 1.ª instância, não tendo procedido a qualquer alteração da matéria de facto. Esse juízo confirmativo garante o duplo grau de jurisdição consagrado pelo art. 32.º, n.º 1, da CRP, não havendo, assim, violação do direito ao recurso, nem tão pouco dos direitos de defesa do arguido (arts. 32.º, n.º 1 e 20.º, n.º 1, da CRP).

Isto significa, visto o disposto nos arts. 400.º, n.º 1, al. f) e 432.º, n.º 1, al. b), do CPP, que o acórdão do Tribunal da Relação é irrecorrível na parte em que confirma a condenação da 1.ª instância (princípios da dupla conforme condenatória e da legalidade), apenas podendo ser apreciado quanto à pena única que lhe foi imposta por ser superior a 8 anos de prisão, mas desde que houvesse recurso nessa parte, o que não aconteceu neste caso.

Face a tal opção, não pode o STJ suprir a omissão, nem há lugar a convite nos termos do artigo 417.º, n.º 3, do CPP, que prevê mecanismo de aperfeiçoamento aplicável apenas às conclusões».

#### [Acórdão de 12 de Outubro 2022 \(Processo n.º 2043/20.9PBBRR.S1\)](#)

Violência Doméstica – Violação – Concurso de Infracções - Reincidência – Pressupostos - Pena única - Medida da pena

« Verifica-se concurso efectivo entre os crimes de violência doméstica e de violação, pois os respectivos tipos legais defendem bens jurídicos diferentes (no caso da violência doméstica, o foco está na protecção da pessoa individual e da sua dignidade, do seu direito à integridade pessoal, liberdade e pleno desenvolvimento e, por seu turno, no crime de violação é a liberdade pessoal de outra pessoa), sendo ambos crimes dolosos, o crime de violação agravado, como é o caso, é punível com pena de prisão superior a 5 anos e tendo os factos relativos a cada um deles sido autonomizados, como tal, na acusação e no acórdão recorrido.

II - Constituem pressupostos formais do instituto da reincidência, previsto nos arts. 75.º e 76.º do CP, a prática de crimes reiterados dolosos, a condenação em penas efectivas superiores a 6 meses por ambos os crimes, o trânsito em jugado da condenação antecedente e o não decurso de mais de 5 anos entre a prática do crime anterior a prática do novo crime, não sendo computado neste prazo o tempo durante o qual o agente tenha estado em cumprimento de medida processual, pena ou medida de segurança privativa de liberdade.

Por sua vez, o seu pressuposto material que, não é de funcionamento automático, consiste em se mostrar, segundo as circunstâncias do caso em questão, que a condenação ou as condenações anteriores não serviram ao agente de suficiente advertência contra o crime. Daí, uma maior censura e, por conseguinte, uma culpa agravada relativa ao facto cometido pelo reincidente.

Na esteira dos ensinamentos do Professor Figueiredo Dias, se tal não implica um regresso à velha ideia de que a verdadeira reincidência é só a homótopa (também designada por específica ou homogénea), isto é, entre crimes da mesma natureza, exige-se, de todo o modo, uma íntima conexão entre os crimes reiterados, que deva considerar-se relevante do ponto de vista daquela censura e da consequente culpa. Sem prejuízo, no entanto, de poderem intervir circunstâncias que podem excluir a conexão, v.g. afecto,

degradação social e económica e falta de apoio familiar. Assim, a recidiva por causas meramente fortuitas ou exclusivamente exógenas não releva.

Voltando-nos para o caso sub judice, o tribunal colectivo deu como provado que o arguido foi condenado por acórdão transitado em jugado, em 24-01-2019, no âmbito do Proc. Comum colectivo que correu termos no Juízo Central Criminal, na pena de 5 anos de prisão efectiva, pela prática de um crime de tráfico de estupefacientes p. e p. pelo art. 21.º, n.º 1, do DL n.º 15/93, de 22-01, tendo estado preso de 26-02-2019 a 26-06-2020, data em que lhe foi concedida a liberdade condicional e concluiu, em consonância, que nada serviu ao mesmo a condenação e a experiência da prisão para o afastar da prática de novos crimes, como veio a acontecer, ou seja, a anterior condenação e o cumprimento da pena não constituíram advertência suficiente para o afastar da criminalidade, justificando-se, assim, que fosse condenado, como reincidente, pela prática dos dois referidos crimes.

Discordamos, porém, de o tribunal a quo ter dado como verificado o pressuposto material da reincidência. Na verdade, não vemos que haja qualquer conexão (e, muito menos, íntima) entre o crime anteriormente praticado – crime de tráfico de estupefacientes – e os crimes de violência doméstica e de violação agravada. Com efeito, não são crimes da mesma natureza, pois o crime de tráfico de estupefacientes é um crime de perigo abstracto, protector de diversos bens jurídicos pessoais, mas sendo o bem jurídico primariamente protegido a saúde pública, pelo que deve ser desconsiderada, in casu, a reincidência.

Nestes termos, as penas parcelares passarão a ser, respectivamente, de 3 anos e 10 meses de prisão e de 5 anos e 2 meses de prisão (em vez de 4 anos e 2 meses de prisão e de 5 anos e 8 meses de prisão) e a pena única, em resultado do cúmulo jurídico (art. 77.º, n.º 1, do CP), de 6 anos e 6 meses de prisão (e não de 7 anos de prisão), por considerarmos que são adequadas e justas, em função da culpa do agente e das exigências de prevenção, julgando-se, assim, parcialmente procedente o recurso do arguido, neste segmento, e mantendo-se, no mais, o acórdão recorrido».

#### **Acórdão de 8 de Setembro 2022 (Processo n.º 205/20.8JASTB.L1.S1)**

Recurso Per Saltum – Medida Concreta da Pena – Convolação – Prevenção Especial – Prevenção Geral

« O tipo objectivo de ilícito do n.º 2 do art. 164.º do CP, na redacção que lhe foi dada pela Lei n.º 83/2015, de 5 de Agosto, vigente à data dos factos, consiste no constrangimento da vítima a sofrer ou a praticar, consigo ou com outrem, cópula, coito anal ou coito oral, «por meio não compreendido no número anterior», ou seja, por qualquer meio diverso de «violência», «ameaça grave», ou acto que coloque a vítima em estado «inconsciente» ou «posto na impossibilidade de resistir».

O tipo subjectivo de ilícito admite qualquer das suas formas contempladas no art.14.º do Código Penal, ou seja, directo, necessário ou eventual, mas o agente deve representar a oposição da vontade da vítima.

O art. 22.º do CP, estabelece que, «Há tentativa quando o agente praticar actos de execução de um crime que decidiu cometer, sem que este chegue a consumir-se.(n.º1) esclarecendo o n.º 2 que «São actos de execução:

- a) Os que preencherem um elemento constitutivo de um tipo de crime;
- b) Os que forem idóneos a produzir o resultado típico; ou
- c) Os que, segundo a experiência comum e salvo circunstâncias imprevisíveis, forem de natureza a fazer esperar que se lhes sigam actos das espécies indicadas nas alíneas anteriores.».

No caso em apreço, está assente que o arguido pediu à menor, de 11 anos de idade, que se despisse e fosse deitar-se na cama do casal, onde já se encontrava a mãe dela, o que ela fez, e depois de começar a acariciar-lhe a vagina, as mamas e as nádegas, a determinado momento, deitou-se sobre a ofendida, e tentou introduzir o seu pénis na vagina da menor, fazendo uso da força equivalente ao peso do seu corpo.

Creemos, com o acórdão recorrido, que esta conduta não integra o conceito de “violência” a que alude o n.º 1 do art. 164.º do CP, pois este remeterá para uma gravidade superior de força física à verificada no caso em apreciação.

Ainda assim, a descrita actuação do arguido, ao impor o peso do seu corpo deitado sobre o corpo despido da menor de 11 anos de idade, era idónea a conseguir limitar os seus movimentos e apta a constringer a menor a manter cópula com ela, pois importa "...não perder de vista que este acto surge na sequência de um quadro de abuso sexual a que a menor vinha sendo sujeita, também pela própria mãe..."

Resultando da factualidade dada como provada no ponto n.º 21 do acórdão recorrido, que "Ao adoptar a conduta descrita, o arguido ... quis manter cópula com ... contra a vontade desta, constringendo-a à introdução do seu pénis com recurso à força física e ao peso que o seu corpo implicava, bem sabendo que não era essa a vontade daquela e que ofendia a sua dignidade e liberdade sexual, o que não conseguiu por motivos alheios à sua vontade, mais sabendo que a idade da mesma, que conhecia, representava censura acrescida" e, resultando do ponto n.º 22, que o arguido agiu de forma livre, deliberada e consciente, sabendo que a sua conduta era proibida e punida por lei penal, entendemos que este preencheu, efectivamente, todos os elementos do tipo objectivo e subjectivo do crime de violação, sob a forma tentada ».

#### **Acórdão de 23 de Junho 2022 (Processo n.º 33/15.2JAPRT-A.S1)**

Recurso de Revisão – Violação – Prova Testemunhal – Prova Documental – Novos Factos – Novos Meios de Prova – Rejeição

« O arguido requer a prestação de novas declarações para negar os factos, o que só por si, e sem a junção de outros elementos, não é o bastante para que se possa concluir pela sua indispensabilidade para a descoberta da verdade e, por isso, nos termos do art. 453.º, n.º 1, do CPP, não foram as diligências realizadas.

As testemunhas que o requerente pretende que sejam inquiridas, como expressamente refere no requerimento apresentado, apenas seriam testemunhas abonatórias da sua personalidade, o que por si só não determina a sua indispensabilidade em ordem a atingir a verdade material e processualmente válida para que se obtenham novos elementos que ponham em causa a justiça da condenação.

O recorrente apresentou declaração onde o seu subscritor afirma que nada lhe foi referido pela ofendida quanto aos factos, mas esta simples afirmação não põe em causa o depoimento da vítima quer aquando das declarações para memória futura, quer em audiência de discussão e julgamento; cumpre referir que esta testemunha nada acrescenta ao conhecido pelo tribunal; não conhecendo os factos, apenas consegue referir que a vítima nada lhe referiu quanto a eventuais contactos sexuais com o arguido; assim sendo, e porque não são apresentados factos novos que ponham em causa, de forma séria e grave, a justiça da condenação, necessariamente deve ser negada a revisão.

O requerente veio, em resposta ao parecer do MP (cujo exercício se suscitou em atenção ao princípio do contraditório) veio ainda alegar, em "aditamento" ao pedido anterior, a nulidade das provas obtidas com fundamento no acórdão do TC n.º 268/2022 - porém, o pedido de revisão tem o âmbito decorrente da petição inicial apresentada, não podendo ser alterado o seu âmbito em momento posterior ».

#### **Acórdão de 22 de Junho de 2022 (Processo nº 503/19.3GABRR.S1)**

Recurso Per Saltum – Violência Doméstica - Violação - Pena Parcelar – Pena única – Medida da Pena

« O grau de ilicitude dos factos, a persistência, ao longo dos anos de vida em comum, da violência, verbal, física e sexual e a gravidade das suas consequências, tal como resultam dos factos provados, militam severamente contra o arguido.

O arguido agiu com dolo directo, com reiteração, revelando profundo desprezo pela dignidade, integridade física e liberdade sexual da assistente.

A adição alcoólica do arguido foi ponderada e desconsiderada, dado não constituir justificação dos actos ilícitos graves praticados e persistir, não obstante a realização de terapia adequada.

São, pois, muito elevados o grau de culpa e as exigências de prevenção geral e especial, a ter em consideração nos termos do art. 71.º do CP, sem ultrapassar a medida da culpa (art. 40.º, n.º 2, do CP) ».

#### **Acórdão de 6 de abril de 2022 (Processo nº 192/19.5JAPDL.S1)**

« O recurso mantém o arquétipo de remédio jurídico também em matéria de pena, pelo que a sindicabilidade da medida concreta da pena, em recurso, abrange a determinação da pena que desrespeite os princípios gerais respectivos, as operações de determinação impostas por lei, a indicação e consideração dos factores de medida da pena.

Dos factos provados retira-se que a conduta criminosa do arguido, integrada no tipo legal de violação agravado (art. 164.º, n.º 1, al. a), e 177.º, n.º 6, ambos do CP) foi levada a cabo com dolo direto, com actos de elevada violência sobre um jovem de 14 anos que, em plena adolescência, é compulsivamente inserido num quadro de descoberta e de início de vida sexual indelevelmente marcada pelo comportamento do arguido. É certo que o recorrente não tem antecedentes criminais e, apresentando-se embora com suporte familiar, praticou os factos insertos no acórdão recorrido, revelando que a sua personalidade se enquadra no patamar do desvalor que radica não em factores exógenos, mas numa personalidade manifestamente propensa ao cometimento de crimes sexuais.

Encontrando-se a moldura penal abstracta situada entre um mínimo de 4 anos e um máximo de 13 anos e 4 meses de prisão, tendo sido fixada a pena de 7 anos de prisão ao arguido, enquadra-se este quantitativo mais próximo do limite mínimo que do ponto médio da moldura penal abstracta correspondente ao crime por si praticado, revelando tal concreta pena adequação à satisfação das finalidades de punição, sendo que nada permite concluir ter sido ultrapassado o limite da culpa do arguido ».

#### [Acórdão de 9 de Março de 2022 \(Processo nº 966/19.7PBFAR.E1.S1\)](#)

Recurso Per Saltum – Medida da Pena – Suspensão da Execução da Pena – Improcedência – Erro de Escrita – Rectificação de Erros Materiais

« A legalidade do julgamento na ausência do arguido, o cumprimento formal dos procedimentos, é condição do julgamento justo, mas, por si só, não é garantia do julgamento justo.

A decisão sobre a pena envolve o conhecimento dos factos relativos à pessoa do condenado, e o tribunal não deve encerrar a produção da prova sem se ter procurado dotar dos elementos necessários à boa decisão. A decisão condenatória omissa em factos relevantes para a determinação da sanção pode incorrer no vício da insuficiência da matéria de facto provada (art. 410.º, n.º 2, al. a), do CPP).

Se o arguido está ausente do julgamento, a prova dos factos relativos à sua situação pessoal faz-se por via do relatório social ou de outro meio de prova lícita, como a testemunhal.

Constatando-se que, no julgamento na ausência do arguido, inexistia prova sobre a sua situação pessoal, e que nos factos pessoais provados do acórdão ficou apenas a constar os antecedentes criminais, não ocorre o vício do art. 410.º, n.º 2, al. a), do CPP quando da análise do processo resulta que foi gorada a elaboração do relatório social oportunamente solicitado, que o arguido foi insistentemente procurado a fim de ser ouvido em julgamento, que não foi oferecida nem requerida qualquer prova pela defesa sobre as suas condições pessoais.

Resultando, em suma, que o tribunal diligenciou activamente pela obtenção dos elementos relativos à personalidade do arguido, nada mais impondo, em concreto, o princípio da investigação, tendo-se procedido a valoração de toda a base factual disponível, relevante para a decisão sobre a pena, e constatando-se que, nessa avaliação, se procedeu a correcta mensuração das exigências de prevenção geral e especial, resta confirmar a pena de 5 anos e 3 meses de prisão, aplicada pela prática de um crime de violação do art. 164.º, n.º 2, al. b) do CP.

Tendo sido afastada no acórdão a agravção prevista no art. 177.º, n.º 1, al. b), do CP, do afastamento resulta então a possibilidade de ponderação de mais uma agravante geral. Afastada a qualificativa especial, a circunstância de arguido e vítima serem colegas de trabalho e de, por força disso, partilharam a mesma casa, dormindo em quartos separados facultados pelo empregador comum, pode e deve ser

então valorada como circunstância agravante geral. Pois a actuação num contexto de quebra da confiança, de exploração de uma situação de proximidade e maior fragilidade da vítima, revela uma personalidade traduzida no facto mais desvaliosa e eleva o grau de culpa do arguido. Esta circunstância, contribui assim, também, para a sustentação da pena já proferida.

E tendo o arguido actuado sobre jovem de 18 anos, virgem, a quem prendeu os braços e tronco, tapou a boca e penetrou na vagina, com um dos dedos da sua mão, causando-lhe escoriações no rosto e antebraço, dores na vagina, determinando-lhe cinco dias de doença, conclui-se dos factos provados que a conduta criminosa do arguido consubstancia um acto de violência que teve lugar no início da vida sexual da vítima. E sendo público e notório que iniciar a vida sexual com um acto (sexual) não consentido afecta particularmente (negativamente) a vida futura da vítima, sendo algo a crescer assim ao mal mais imediato do crime, ocorrendo pois uma circunstância mais, a confluir também no sentido da correcção da medida da pena aplicada ».

#### [Acórdão de 24 de Fevereiro de 2022 \(Processo nº 889/20.7GLSNT.S1\)](#)

Recurso Per Saltum – Importunação Sexual Abuso Sexual de Crianças – Violação – Pena única – Medida da Pena – Indemnização

« O recorrente foi condenado pela prática, em autoria material e em concurso real de um crime de importunação sexual, p. p. pelo art. 170.º do CP, na pena de 6 meses de prisão (ofendida AA), de um crime de abuso sexual de criança, p. p. pelo art. 171.º, n.º 1, do CP, na pena de 1 ano de prisão (ofendida BB, facto 14), de dois crimes de abuso sexual de criança, p. p. pelo art. 171.º, n.º 1, do CP, na pena de 2 anos de prisão por cada um deles (ofendida BB, factos 15 a 20 e factos 27 a 29), de um crime de abuso sexual de criança, p. p. pelo art. 171.º, n.º 2, do CP, na pena de 5 anos de prisão (ofendida BB, factos 21 a 26), de um crime de violação p. p. pelos art. 164.º, n.º 1, al. b), e 177.º, n.º 6, do CP, na pena de 4 anos de prisão (ofendida CC), e em cúmulo jurídico, foi condenado na pena única de 8 anos de prisão.

II - A medida concreta da pena do concurso é determinada em função da culpa e da prevenção (art. 40.º e 71.º do CP), e para a apreciação da justeza da medida da pena única aplicada, deverá atender-se a toda a base factual dada como provada e à respectiva fundamentação, por forma a aferir se essa pena se mostra exagerada e excessiva, face à natureza dos crimes praticados e que estão em concurso (art. 77.º, n.º 1, do CP).

A decisão recorrida ponderou devidamente as necessidades de prevenção geral que os crimes praticados pelo recorrente demandam, face ao bem jurídico tutelado com a sua incriminação, destacando-se a natureza das lesões que este tipo de criminalidade produz no desenvolvimento da personalidade das ofendidas, seja ao nível da sua própria sexualidade, seja ao nível de futuros relacionamentos sexuais, tendo estas à data da prática dos factos 14, 13, e 11 anos de idade, e também ponderou devidamente as necessidades de prevenção especial que se verificam, consubstanciadas no facto do recorrente não reconhecer qualquer problemática ao nível do foro sexual, ter negado a prática dos factos, não ter por qualquer forma colaborado com vista à descoberta da verdade material, ter antecedentes criminais, (ainda que pela prática de crimes contra a segurança rodoviária), ter aproveitado o facto de as ofendidas frequentarem com assiduidade a sua casa por serem sobrinhas netas da sua companheira (com quem vive em união de facto desde 1997), tendo agido com dolo directo e intenso.

Estamos perante uma situação de concurso entre penas de prisão de média e de curta duração, em que há que recorrer ao princípio da proporcionalidade, de modo a não aplicar uma pena única superior àquela que é exigida para reafirmar a estabilização dos bens jurídicos ofendidos, face à culpa suportada pelo recorrente, à medida da sua vontade, à sua persistência, à gravidade da sua conduta global, e à sua personalidade, sendo que os factos por si praticados ocorreram entre 2017 e 2020, envolvendo menores que eram sobrinhas netas da sua companheira e que visitavam a sua casa.

Tendo por base todas estas circunstâncias e que a moldura penal aplicável ao concurso tinha como limite mínimo 5 anos de prisão e como limite máximo 14 anos e 6 meses de prisão (art. 77.º do CP), a decisão recorrida condenou o recorrente na pena única de 8 anos de prisão, face à culpa por si suportada, à medida da sua vontade, à sua persistência, e à gravidade da sua conduta global.

O recorrente não apresentou nenhum motivo plausível que possa justificar uma diminuição da medida da pena única que lhe foi aplicada, entendendo-se que a sua condenação numa pena única inferior não implicaria para este uma dissuasão necessária para nele reforçar o sentimento da necessidade de se auto-ressocializar, seria mesmo banalizar o seu comportamento, assim como o de outros que agissem como ele, em circunstâncias semelhantes.

A gravidade e a natureza dos factos cometidos pelo recorrente demandam elevadas necessidades de prevenção especial de ressocialização, sublinhando-se a atitude altamente desvaliosa da sua conduta ao nível da culpa, tendo cometido crimes que desaconselham vivamente uma redução da pena, sob pena de ser violado o critério de proporcionalidade que se impõe com vista à realização das finalidades que presidem à sua aplicação.

E, no caso de infractores ocasionais, como é o caso do recorrente, a pena a aplicar deverá conter uma mensagem punitiva dissuasora, de forma a fazer sentido em sede de prevenção especial, entendendo-se adequada a pena única de 8 anos de prisão efectiva aplicada, situada num 1/3 dentro da moldura penal aplicável, face à natureza dos ilícitos cometidos, à intensidade do dolo, directo, às necessidades de prevenção geral e especial, a qual não afronta os princípios da necessidade, da proibição do excesso, e da proporcionalidade das penas, a que alude o art. 18.º, n.º 2, da CRP, nem ultrapassa a medida da sua culpa, e revela-se adequada e proporcional à defesa do ordenamento jurídico, ficando prejudicada a questão da apreciação da respectiva suspensão, por impedimento legal.

Entende-se também que o montante fixado na 1.ª instância, a título de reparação do dano não patrimonial a cada uma das vítimas, de € 5.000,00, não poderá ser objecto de uma redução, face ao comportamento reiterado e altamente censurável do recorrente para com estas (abordando-as quando se encontravam sozinhas na sala ou no quarto da casa da sua tia avó com quem o recorrente vivia, nos dias em que aí pernoitavam ou aí permaneciam), e mesmo perante a oposição firme destas (factos 29, 36, e 37) persistia, aproveitando-se da inexperiência e da inocência daquelas para satisfazer os seus apetites libidinosos ».

#### **[Acórdão de 24 de Fevereiro de 2022 \(Processo nº 249/18.OJAFAR.E1.S1\)](#)**

Recurso Per Saltum - Violação – Detenção de Arma Proibida – Pena Parcelar – Pena única -Medida da Pena – Fins da Pena – Relatório Social – Reparações Oficiosa a Vítima

« Na determinação da medida da pena, apenas podem ser atendidos os factos dados como provados.

Percebendo-se do contexto geral do que foi escrito que, apesar de ter sido cometido o apontado lapso de escrita, o mesmo não importa modificação essencial e nem sequer foi relevante para agravar determinada pena individual imposta ao arguido, impõe-se então corrigir o lapso cometido, o que deve ser feito nos termos do art. 380.º, n.º 1, al. b) e n.º 2, do CPP.

Não são os meios de prova que são atendidos para efeitos de determinação da medida da pena.

O relatório social é apenas um meio de prova sujeito a livre apreciação do tribunal e, para efeitos de determinação da medida da pena, como já foi referido, são antes ponderados os factos dados como provados.

Daí que sejam irrelevantes as considerações sobre a medida da pena feitas pelo recorrente com base naquele meio de prova que invocou, a saber, o relatório social, sendo certo que nunca podiam ser atendidas opiniões (como a que cita), necessariamente subjectivas, que do mesmo constassem ».

#### **[Acórdão de 12 de Janeiro de 2022 \(Processo nº 169/21.OJAPDL.L1.S1\)](#)**

Recurso Per Saltum – Violação – Confissão – Medida da Pena – Prevenção Geral – Prevenção Especial

« A moldura penal abstracta prevista para o crime de violação, p. e p. pelo art. 164.º, n.º 2, al. a) do CP, é de 3 a 10 anos de prisão.

A aplicação das penas visa a protecção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade (art. 40.º, n.º 1, do CP).

A determinação da medida da pena, dentro dos limites da lei, é feita em função da culpa do agente e das exigências de prevenção, sendo que em caso algum a pena pode ultrapassar a medida da culpa (arts. 71.º, n.º 1 e 40.º, n.º 2, do CP), vista enquanto juízo de censura que lhe é dirigido em virtude do desvalor da ação praticada (arts. 40.º e 71.º, ambos do CP).

Na determinação concreta da medida da pena, como impõe o art. 71.º, n.º 2, do CP, o tribunal tem de atender a todas as circunstâncias que, não fazendo parte do tipo de crime, depõem a favor do agente ou contra ele, designadamente as que a título exemplificativo estão enumeradas naquele preceito, bem como as exigências de prevenção que no caso se façam sentir, incluindo-se tanto exigências de prevenção geral como de prevenção especial.

A primeira dirige-se ao restabelecimento da paz jurídica comunitária abalada pelo crime, que corresponde ao indispensável para a estabilização das expectativas comunitárias na validade da norma violada. A segunda visa a reintegração do arguido na sociedade (prevenção especial positiva) e evitar a prática de novos crimes (prevenção especial negativa) e por isso impõe-se a consideração da conduta e da personalidade do agente.

Considerando que a medida da concreta da pena, assenta na «moldura de prevenção», cujo limite máximo é constituído pelo ponto ideal da protecção dos bens jurídicos e o limite mínimo aquele que ainda é compatível com essa mesma protecção, que a pena não pode, contudo, exceder a medida da culpa, e que dentro da moldura da prevenção geral são as necessidades de prevenção especial que determinam o quantum da pena a aplicar», dentro da moldura penal abstracta prevista para o crime de violação, p. e p. pelo art. 164.º, n.º 2, do CP, pelo qual foi condenado mostra-se justa, necessária, adequada e proporcional, a pena de sete anos e oito meses de prisão aplicada ao arguido ».

#### **Acórdão de 27 de Outubro de 2021 (Processo nº 156/16.0JA VR.P1.S1)**

Recurso de Acórdão da Relação – Pena de Prisão – Culpa – Inconstitucionalidade – Rejeição de Recurso

« Acusado por crime de violação p. e p. pelo art. 164.º, n.º 1, al. a), do CP, na redacção da Lei n.º 59/2007, de 15-03, foi o arguido absolvido em 1ª instância por falência de prova.

Em recurso, o tribunal da Relação alterou a matéria de facto e condenou o arguido pela autoria material de crime de coacção sexual p. e p. pelo art. 163.º, n.º 1, do CP na pena de quatro anos de prisão, tudo conforme peticionado pelo recorrente Ministério Público.

De tal acórdão interpôs o arguido recurso para o STJ.

Limitou-o, licitamente – art. 402.º, n.º 1 e 403.º, n.º 1 e 2, al. c), do CPP –, ao segmento da culpabilidade – art. 368.º, do CPP e 424.º n.os 1 e 2, do CPP –, apontando a existência de erro notório na apreciação da prova – art. 410.º, n.º 2, al. c), do CPP – e a comissão da nulidade prevista no art. 379.º, n.º 1, al. d), do CPP – esta, por preterição da comunicação prevista no art. 358.º, n.os 3 e 1, do CPP –, e pediu a reposição da decisão de facto proferida em 1ª instância e o decretamento, como aí, da sua absolvição.

O acórdão do TC n.º 595/2018, in DR-I de 11-12-2018, declarou a «inconstitucionalidade [com força obrigatória geral] da norma que estabelece a irrecorribilidade do acórdão da Relação que, inovadoramente face à absolvição ocorrida em 1.ª instância, condena os arguidos em pena de prisão efectiva não superior a cinco anos, constante do artigo 400.º, n.º 1, alínea e), do Código de Processo Penal, na redacção da Lei n.º 20/2013, de 21 de Fevereiro, por violação do artigo 32.º, n.º 1, conjugado com o artigo 18.º, n.º 2 da Constituição»

Aparentemente irrestrita, mas presente a fundamentação do aresto, tem tal declaração de ser interpretada no sentido de só se referir ao segmento do acórdão do Tribunal da Relação que dispõe sobre

a determinação da sanção – art. 369.º e 424.º, n.os 1 e 2, do CPP –, que não também ao que decide sobre a culpabilidade.

Limitada, como referido, a impugnação à questão da culpabilidade e inexistente, nessa parte, obstáculo de constitucionalidade, não é o recurso admissível, por irrecorribilidade, não tomando o STJ conhecimento do seu objecto, nos termos das disposições conjugadas dos art. 399.º, 400.º n.º 1, al. e), 432.º, n.º 1, al. b), 420.º, n.º 1, al. b) e 414.º, n.os 2 e 3, do CPP ».

#### [Acórdão de 7 de outubro de 2021 \(Processo nº 39/18.OJAPTM.E1.S1\)](#)

Recurso Per Saltum – pedido de Indemnização Civil – Principio da Adesão – Reparação Oficiosa da Vítima – Admissibilidade – Medida da Pena – Abuso Sexual de Criança – Violação – Pena Única

« Sabendo que no presente caso o arguido foi condenado em duas penas de prisão inferiores a 5 anos, mas a uma pena de prisão superior a 5 anos de prisão, e sabendo que foi condenado numa pena única de prisão igualmente superior a 5 anos de prisão, e que o recurso, na parte referente à decisão penal, versa exclusivamente matéria de direito, o Supremo Tribunal de Justiça é o competente para conhecer do recurso interposto, ainda que algumas penas de prisão aplicadas sejam inferiores a 5 anos de prisão; isto mesmo é o que resulta do acórdão de fixação de jurisprudência n.º 5/2017.

Articulando esta possibilidade legal de separação do pedido de indemnização civil do processo penal quando este exija a intervenção de um tribunal com uma maior composição do que aquela que irá julgar o processo penal, mas não admitindo a separação quando o tribunal competente para o processo penal seja o tribunal colectivo, e relacionando isto com a regra da conexão dos processos (sabendo, no entanto que não se trata de um caso de conexão de processo tout court) que determina a competência para o julgamento de todos os processos conexos ao tribunal de hierarquia ou espécie mais elevada (cf. art. 27.º, do CPP) , entendemos que sendo o Supremo Tribunal de Justiça competente para julgar o recurso em matéria penal, também o será para julgar o recurso quanto ao pedido de indemnização civil arbitrado.

Tendo concluído pela admissibilidade do recurso em matéria penal, será admitido o recurso que impugna o valor atribuído a título de reparação, nos termos do disposto no art. 82.º-A, do CPP, e do art. 16.º, n.º 2, da Lei n.º 130/2015.

O facto provado quanto ao choque psicológico das menores decorre de uma presunção judicial tal como se encontra consagrado no art. 351.º, do Código Civil (CC); sabendo que os danos não patrimoniais poderiam ter sido provados com recurso a qualquer meio de prova, não estando, pois, vedada a possibilidade de utilização de qualquer meio de prova quanto aos factos que possam demonstrar a existência de danos não patrimoniais (os únicos alegados no pedido de indemnização civil) da ofendida, é admissível a presunção judicial que o Tribunal a quo fez ».

#### [Acórdão de 9 de Setembro de 2021 \(Processo nº 769/17.3PBAMD-B.S1\)](#)

Recurso para Fixação de Jurisprudência – Rejeição

« O disposto nos art.os 437º n.os 1, 2 e 3 e 438º n.os 1 e 2 do CPP, bem como a jurisprudência pacífica deste STJ formada em seu redor, faz depender a admissibilidade do recurso extraordinário para fixação de jurisprudência de vários pressupostos, alguns formais, um, substancial.

Entre os formais, contam-se os seguintes:

- Os acórdãos em conflito serem de tribunais superiores, ambos do STJ, ambos de Tribunal da Relação, ou um – o acórdão recorrido – de Relação, mas de que não seja admissível recurso ordinário, e o outro – o acórdão-fundamento – do Supremo – art.º 437º n.os 1 e 2 do CPP.
- O trânsito em julgado dos dois acórdãos – art.os 437º n.º 4 e 438º n.º 1 do CPP.
- A interposição do recurso em 30 dias contados do trânsito em julgado do acórdão proferido em último lugar (acórdão recorrido) – art.º 438º n.º 1 do CPP:
- A identificação do aresto com o qual o acórdão recorrido se encontra em oposição (acórdão-fundamento) – art.º 438º n.º 2 do CPP.

- A indicação, caso se encontre publicado, do lugar de publicação do acórdão-fundamento – art.º 438º n.º 2 do CPP.
- A indicação de apenas um acórdão-fundamento – art.os 437º n.os 1, 2 e 3 e 438º n.º 2 do CPP.
- A legitimidade do recorrente, restrita ao Ministério Público, ao arguido, ao assistente e às partes civis – art.º 437º n.º 5 do CPP.
- A justificação/fundamentação da oposição – art.º 438º n.º 2, última parte, do CPP.

O pressuposto substancial é a oposição de julgados entre os acórdãos em presença – art.º 437º n.º 1 e 3 do CPP –, a qual na lição deste Supremo Tribunal se verifica, e só se verifica, quando:

- Os dois acórdãos em conflito incidam sobre a mesma questão de direito, tenham sido proferidos no domínio da mesma legislação e adoptem soluções opostas, pelo menos, divergentes.
- A questão decidida em termos contraditórios tenha sido objecto de decisão expressa em ambos os acórdãos e tomada a título principal, não bastando que a oposição se deduza de posições implícitas ou de contraposição de fundamentos ou de afirmações.
- As situações de facto e o respectivo enquadramento jurídico sejam substancialmente idênticos, por só assim ser possível aferir se para a mesma questão jurídica foram adoptadas soluções opostas;
- A vexata quaestio não tenha sido objecto de anterior fixação de jurisprudência

IV. In casu, tanto o Acórdão Recorrido como o Acórdão-Fundamento cuidaram da caracterização do tipo legal de crime da violação p. e p. pelo art.º 164º n.º 1 al.ª a) do CP, subsumindo-lhe cada um deles a factualidade em cada um apurada, que numa e noutra viram na actuação dos respectivos arguidos suporte para o constrangimento das vítimas a sofrerem actos de coito oral e de coito anal – num caso – e de cópula – no outro – através do meio específico violência, entendida esta no sentido do uso pelo agente da força física apta e necessária a vencer a resistência da vítima.

É certo que o quantum de violência, o quantum de força física, de que o arguido do Acórdão-Fundamento se valeu para vencer a resistência da ofendida a suportar o acto de cópula, foi mais elevado e mais intenso do que o que o arguido do Acórdão Recorrido usou para lograr a prática dos actos de coito oral e anal na pessoa da respectiva vítima.

Mas tal apenas significa que, no concreto recorte da vida de cada uma das situações – naquela, episódio entre dois adultos, casados entre si e com historial, já, de violência doméstica; nesta, episódio entre um adulto com 38 anos de idade e uma adolescente de 14, sem outras ligações que não as resultantes de convívios ocasionais dele com a família da ofendida –, se tratou dos quanta necessários e aptos a constringer cada uma das vítimas a sofrer os actos sexuais pretendidos, e não que somente no primeiro, que não no segundo, tenha estado presente o requisito da violência.

Até porque, como ensina a boa doutrina, devendo assistir à violência uma qualquer corporalidade, não é necessário que a força usada deva qualificar-se de pesada ou grave, mesmo se é indispensável que ela se considere idónea, segundo as circunstâncias do caso nos termos conhecidos da doutrina da adequação, a vencer a resistência efectiva ou esperada da vítima. E, ainda, porque uma resistência efectiva não se torna indispensável, bastando que devesse contar-se com ela e o uso da violência se destine a vencê-la.

Colocados, assim, perante quadros factuais substancialmente idênticos, Acórdão-Fundamento e Acórdão Recorrido convocaram a mesma norma incriminadora do art.º 164º n.º 1 al.ª a) do CP e aplicaram-na na mesma dimensão interpretativa de que a figuração objectiva do crime de violação exige, além do mais, que a prática pelo agente da cópula, do coito oral ou do coito anal na pessoa da vítima tenha resultado de constrangimento provocado por violência sobre ela exercido.

Nada, por isso, contrapõe normativamente os dois arestos, inexistindo, designadamente, a oposição de julgados prevista no art.º 437º que poderia viabilizar – e exigir – a admissão e seguimento do recurso de fixação de jurisprudência para além da fase liminar.

Recurso que, por tudo, tem de ser rejeitado, nos termos dos art.os 437º n.º 1, 440º n.º 3 e 441º n.º 1 do CPP ».

[Acórdão de 15 de julho de 2021 \(Processo nº 260/16.5PBELV.E1.S1\)](#)

Recurso Per Saltum – Violação – Pena Parcelar – Pena única – Medida Concreta da Pena – Pedido de Indemnização Civil -indemnização

« O grau de ilicitude dos factos, que se nos afigura elevado, tendo em conta as especiais características da vítima, possuidora de menor capacidade de entendimento e por isso merecedora de protecção especial.

De relevante ainda a multiplicidade de actos sexuais em causa e o ambiente onde os mesmos foram praticados, a casa onde ambos habitavam em contexto familiar, local onde a vítima deveria sentir-se segura e afastada de actos desta natureza, e tendo em consideração o arguido conhecia a ofendida desde os 2 anos de idade, sendo uma figura de referência paterna, sendo quem da mesma cuidava na ausência da mãe. Era uma figura que devia prestar protecção, e ao contrário, revelou-se danoso para o normal desenvolvimento e segurança da ofendida.

O dolo do arguido, que reveste a modalidade de dolo directo, cujo grau se revela igualmente intenso e revelador de especial insensibilidade pela liberdade e integridade e autonomia das outras pessoas.

Os fins que determinaram o arguido cometer o crime, que no caso foi a satisfação de desejos libidinosos e egoístas, indiferentes à pessoa com quem se encontraram e às relações pessoais presentes.

Há, ainda, que ponderar as exigências de prevenção, sendo elevadas as de prevenção geral, face ao número crescente de situações idênticas àquelas que analisamos na nossa sociedade, em especial no seio da família e contra pessoas especialmente indefesas.

As de prevenção especial, atendendo ao já supra referido, igualmente elevadas, tendo em consideração a ausência de sentido crítico e de desculpabilização do arguido relativamente aos factos. Apresenta um modo de vida desestruturado e pautado pelo consumo excessivo de álcool.

A favor do arguido a circunstância de não apresentar antecedentes criminais, pela prática deste ou de outro tipo de crimes.

Ponderando todos estes elementos, julgamos adequada a aplicação ao arguido das penas de 4 anos e 6 meses de prisão por cada um dos crimes a que se alude nos pontos 12 e 13 da matéria de facto provada e 4 anos de prisão por cada um dos crimes a que se alude no ponto 14 dos mesmos factos.

A diferença entre as penas referidas justifica-se em função da diversa prática sexual a que o arguido obrigou a ofendida a submeter-se.

Nos primeiros dois crimes referidos, o arguido submeteu a ofendida à prática de sexo anal, e nas duas outras a sexo vaginal.

Em face da idade da ofendida e atendendo a razões anatómicas e de experiência comum, afigura-se que as condutas praticadas na casa de banho são susceptíveis de menor compreensão por parte da vítima e de provocar maior dor, sendo adequada punição mais severa.

Dispõe o artigo 72º, nº 1, do Código Penal que “quando alguém tenha praticado vários crimes antes de transitar em julgado a condenação por qualquer deles é condenado numa pena única. Na medida da pena são considerados, em conjunto, os factos e a personalidade do agente”.

Impõe-se, assim, encontrar a pena única a aplicar ao arguido, a qual tem como limite máximo a soma das penas concretamente aplicadas aos vários crimes e como limite mínimo a mais elevada das penas concretamente aplicadas aos vários crimes (artigo 77º, nº 2, do Cód. Penal). Assim, a pena única de prisão aplicada ao arguido deverá ser fixada entre 4 anos e 6 meses de prisão e 17 anos de prisão.

Ora, considerando tudo o que acima se deixou dito sobre a factualidade em apreço, designadamente a personalidade do arguido revelada nos factos, as suas condições pessoais e as razões de prevenção geral e especial, entendemos adequada a aplicação da pena única de 9 anos de prisão.

Relativamente aos danos não patrimoniais, não sendo os mesmos, pela sua natureza, quantificáveis economicamente, há que recorrer a critérios de equidade.

Da matéria de facto provada resulta que a ofendida sofreu dores, em consequência da conduta do arguido, e tendo em consideração a sua idade e o seu défice cognitivo, a conduta do arguido teve consequências negativas e nefastas no normal desenvolvimento da ofendida.

Desta forma a existência de danos patrimoniais ressarcíveis é evidente.

Tendo esta realidade em mente, há igualmente que atender às circunstâncias económicas e pessoais do arguido, que são precárias, não tendo residência certa e na presente data sem trabalho, pautando o seu quotidiano pelo consumo excessivo de bebidas alcoólicas.

Tudo ponderado, entende-se adequado fixar a indemnização a título de danos não patrimoniais no montante de € 6.000, condenando-se o arguido/ demandado no seu pagamento ».

#### [Acórdão de 21 de abril de 2021 \(Processo nº 308/20.9JAPDL.S1\)](#)

Recurso Per Saltum – Violação – Coacção Sexual – Pena Parcelar – Pena Única – Medida da Pena

« Ao condenar o ora recorrente na pena de 6 anos e 6 meses de prisão por cada um dos crimes de violação agravada, p. e p. pelos artigos 164.º, n.º 2, al. a) e 177.º, n.º 1 alíneas b) e c), 7 e 8, ambos do CP e na pena de 3 anos de prisão por cada um dos crimes de coacção sexual agravada, p.p. pelos artigos 163.º, n.º 2 e 177.º, n.ºs 1, alíneas b) e c), 7 e 8, ambos do CP, o duto Acórdão recorrido violou o disposto no artigo 71.º do Código Penal.

O Tribunal de primeira instância, com todo o respeito que nos merece, não ponderou, na devida medida, circunstâncias que militam a favor do recorrente e que impunham a aplicação de penas parcelares de prisão inferiores àquelas em que este foi condenado.

Em concreto: a ausência de qualquer condenação pela prática de crimes e as condições pessoais do recorrente que demonstram que este será permeável à aplicação da pena de prisão e, por essa via, atingir a desejada ressocialização.

Em face do supra exposto e segundo o disposto no artigo 71.º do Código Penal, consideramos que os critérios determinantes para a fixação da medida concreta da pena sustentam a aplicação ao recorrente: a) uma pena não superior a 6 anos de prisão por cada um dos crimes de violação agravada em que foi condenado, b) uma pena não superior a 2 anos de prisão por cada um dos crimes de coacção sexual agravada em que foi condenado.

Quanto à medida da pena única, de acordo com o determinado no n.º 1 do artigo 77.º do Código Penal, o recorrente pugna pela aplicação de uma pena de prisão não superior a 9 anos de prisão. Termos em que, com o duto suprimento de V.ªs Exas., deverá ser revogado o duto Acórdão proferido pelo Juízo Central Cível e Criminal ....., substituindo-o por outro que, fazendo uma correcta aplicação do Direito aos factos, condene o recorrente nos termos acima expostos. Assim se fará a costumada, Justiça».

#### [Acórdão de 7 de abril de 2021 \(Processo nº 5635/19.5JAPRT.S1\)](#)

Recurso Per Saltum – Abuso Sexual de Crianças – Violação – Coacção – Competência do Supremo Tribunal de Justiça – In Dubio Pro Reo – Qualificação Jurídica – Pena Parcelar – Pena única – Medida da Pena

« O puxar dos cabelos (provocando dores) e o empurrar da cabeça da ofendida contra a almofada configuram atos de violência física. Perpetrados por um adulto de 30 anos sobre uma menina – que com ele coabitava numa relação idêntica à de pai e filha – de apenas 11 anos de idade, acompanhados da

ameaça de desferir um soco, são aptos a constringer a ofendida à prática do ato sexual pretendido pelo arguido.

Condenado o arguido, pela prática de três crimes de abuso sexual de criança agravado, p. e p. 171.º, n.º 1 e 177.º, n.º 1, al. b), ambos do CP, nas penas parcelares, por cada um dos ilícitos, de 2 anos e 6 meses de prisão, pela prática de 9 crimes de abuso sexual de criança agravado, p. e p. 171.º, n.º 1 e n.º 2 e 177.º, n.º 1, al. b), ambos do CP, nas penas parcelares, por cada um dos ilícitos, de 5 anos de prisão, pela prática de um crime de violação agravado, p. e p. pelos arts. 164.º, n.º 2, al. a) e 177.º, n.º 7, ambos do CP, na pena parcelar de 7 anos de prisão e pela prática de 1 crime de coacção, p. e p. pelo art. 154.º, n.º 1, do CP, na pena parcelar de 1 ano de prisão, uma pena única de 12 anos de prisão, aplicada em cúmulo jurídico dessas penas parcelares, situada no primeiro terço da pena abstractamente aplicável, mostra-se justa e adequada, não merecendo qualquer censura ».

#### [Acórdão de 24 de março de 2021 \(Processo nº 256/14.1JALRA-C.S1\)](#)

Recurso Per Saltum – Violência Doméstica – Violação – Alteração da Qualificação Jurídica – Concurso de Infracções – Concurso Aparente – Subsidiariedade – Crime de Tracto Sucessivo – Reenvio do Processo

« Assente, para nós, e do que fica asserido infra, para a jurisprudência maioritária, que (i) no caso de reiteração da prática do crime de violação, não há que lançar mão da designada figura de “tracto sucessivo”, antes devendo cada acto de violação ser punido autónoma e isoladamente como um atentado/lesão de um bem jurídico próprio; e que (ii) não ocorre um concurso aparente de normas entre os previsões incriminadoras de violação e violência doméstica, antes, e por se tratar de normas que protegem e tutelam distintos e singulares bens jurídicos, deve a punição ser, igualmente distinta e autónoma, haverá que proceder a uma distinta qualificação jurídico-penal da facticidade dada como adquirida e operar uma diversa condenação.

Na linha do pugnado pela distinta Procuradora-geral Adjunta, deverá a qualificação jurídico-penal abranger, por verificada na factualidade adquirida, dois (2) crimes de violação e um crime de violência doméstica, tal como ao arguido havia sido imputado e pelo qual foi julgado.

Operada a diversa qualificação jurídico-penal – que, em nosso juízo carece de prévia comunicação, por não ocorrer a situação contida no n.º 3 do artigo 358.º do Código de Processo Penal, na sequência do propugnado no aresto recorrido – haverá que proceder a uma nova operação de determinação de penas, que deverá ser estipulado para cada um dos crimes de violação e por um crime de violência, e por decorrência de um concurso efectivo de crimes, compor uma pena global, ou conjunta.

A predita determinação de penas, por cada um dos crimes de violação e por um crime de violência doméstica, deverá ser efectuada pelo tribunal recorrido, por ser este a dever fixar os pressupostos formais-materiais em que assentará o juízo de punibilidade para cada um dos ilícitos por que, nesta nova qualificação, o arguido deverá vir a ser responsabilizado penalmente. A fixação dos pressupostos de punição, fixados nos artigos 40.º, 71.º e 77.º do Código Penal, deve ser promovida e desenvolvida pelo tribunal recorrido, por ser nesta sede que o juízo de punição colhe o lastro para uma primeira e originária condenação.

Na verdade, não colhe para a situação prefigurada, a doutrina afirmada e adoptada no acórdão de uniformização de jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça n.º 4/2016 - Diário da República n.º 36/2016, Série I de 2016-02-22, em que se ditou e fixou jurisprudência no sentido em que “[em] julgamento de recurso interposto de decisão absolutória da 1.ª instância, se a relação concluir pela condenação do arguido deve proceder à determinação da espécie e medida da pena, nos termos das disposições conjugadas dos artigos 374.º, n.º 3, alínea b), 368.º, 369.º, 371.º, 379.º, n.º 1, alíneas a) e c), primeiro segmento, 424.º, n.º 2, e 425.º, n.º 4, todos do Código de Processo Penal.»”

No caso concreto o tribunal já constituiu e formou um juízo de condenação pela conduta com-provada, após julgamento, pelo que deverá, com a qualificação individualizada que se fixa, proceder à aplicação de uma pena por cada um dos crimes de violação e pelo crime de violência doméstica. Naturalmente, itera-se, porque se verifica o condicionalismo estabelecido e previsto no artigo 77.º do Código Penal, operar a formação de uma pena conjunta ou global ».

#### [Acórdão de 10 de Março de 2021 \(Processo nº 83/18.7GECUB.S1\)](#)

Recurso Per Saltum – Qualificação Jurídica – Violação – Crime de Tracto Sucessivo – Violência Doméstica – Concurso Aparente – Subsidiariedade . Medida Concreta da Pena – Pena Parcelar – Pena única

« A medida da pena – tanto individual como conjunta – é assumida como uma reacção do complexo juslegal ao agir intencional-volitivo que o agente investe na acção (ilícita) produtora do resultado (injusto e antijurídico). Agir e actuar de forma contrária ao feixe de valores ético-sociais que o ordenamento jurídico quis preservar, comporta um desvalor subjectivo-intencional que deve servir de medida à retribuição sancionatória inscrita na norma directora em que se intenta preservar a prevalência de valorações adoptadas e consignadas jurídico-positivamente. Nesta perspectiva, o concreto agir, donde deve emergir a aferição da intencionalidade participada na acção (ilícita), é reverberado pelo modo de execução da acção e a dimensão da lesão dos valores ético-jurídicos inscritos na norma violada.

Na acção formadora e coalescente das penas parcelares que, por superveniência se detectou deverem ser objecto de cumulação, haverá que compactuar os seguintes parâmetros factológicos (i) o arguido carrega uma patologia, ou perturbação, psíquica de natureza sexual; (ii) o arguido evidencia um incontinência impulsiva de praticar actos de cariz sexual; (iii) o arguido ostenta uma postura de desprezo pessoal-social, na medida em que a prática dos actos dados como comprovados patenteiam um desrespeito e injunção percuciente pela indemnidade física e psíquica da pessoa que compartia consigo o mesmo espaço de privacidade; (iv) o arguido perdurou a sua acção ofensiva e lesiva do pudor, da incolumidade e indemnidade sexual durante o tempo que compartilhou com a vítima a sua convivência; (v) o arguido ofendeu e perturbou, física e psicologicamente a vítima enquanto manteve com ela uma convivência interpessoal; (vi) o arguido revela uma acrisolada deformação pessoal-sexual e uma personalidade desconformada e desviada de partilha interpessoal, revelando intolerância e desconsideração pelos outros, mais concretamente para com a vítima.

As acções perpetradas pelo arguido revelam uma personalidade psicologicamente desviada e desconchavada dos padrões de pudor e respeito pela sexualidade vigentes na sociedade.

A indemnidade e a reserva da vida sexual-privada constituem um baluarte de intimidade vital. Ninguém pode ser obrigado a ver a sua esfera de intimidade perturbada e invadida pela acção de terceiros. A invasão deste círculo íntimo constitui uma devassa intolerável da reserva dos direitos fundamentais da pessoa humana.

Do mesmo passado, como se deixou expresso, a violação da liberdade de realização pessoal expressa no controlo do outro; o desprezo pelas opções que o outro deva tomar, na liberdade que deve ter na participação da vida familiar; o condicionamento das opções de vida que o outro possa e queira efectuar, constituem-se como índices de deformação pessoal que não podem deixar de ser censuradas e castigadas, por forma a ostentar um sinal para a sociedade.

A sequenciação das condutas e a sua reiteração temporal induzem a necessidade de sancionamento penal efectivo, de modo a dissuadir e procurar ilaquear a comunidade da prossecução deste tipo de práticas e acções perversas.

De tudo o que fica dito, afigura-se-nos, como já deixamos antever, que a pena global encontrada pelo tribunal recorrido se afigura, pelo menos, necessária ».

#### **[Acórdão de 13 de Janeiro de 2021 \(Processo nº 733/17.2JAPRT.G2.S1\)](#)**

Recurso Per Saltum – Violação – Regime Especial Para Jovens – Atenuação Especial da Pena – Medida Concreta da Pena – Pena Parcela – Cúmulo Jurídico – Pena Única

« A aplicação do regime penal especial para jovens não é obrigatória nem automática, sendo necessário que se tenha estabelecido positivamente que há razões para crer que dessa atenuação especial resultem vantagens para a reinserção social do jovem sem ser afectada a exigência de prevenção geral, isto é, de protecção dos bens jurídicos e da validade das normas.

O juízo a formular sobre as vantagens da atenuação especial para a reinserção social tem de assentar em condicionalismo que, não se reduzindo à idade do agente, atenda a todo o condicionalismo do cometimento do crime.

Assim, não será de aplicar o regime dos jovens delinquentes quando do conjunto dos factos praticados e a sua gravidade o desaconselham em absoluto, por não se mostrar passível de prognose favorável à reinserção social do arguido.

A adequada reinserção social do arguido, ou seja, a sua correcta reintegração na sociedade, depende necessariamente de considerações de natureza preventiva, particularmente especial, cuja avaliação deve ter presente, designadamente, a gravidade do facto ou factos perpetrados e as suas consequências, o tipo e a intensidade do dolo, os fins que subjazem ao ilícito, o comportamento anterior e posterior e a personalidade do arguido à luz dos factos, isto é, neles manifestada e reflectida.

As medidas propostas no regime penal especial para jovens, como resulta do próprio preâmbulo do DL n.º 401/82, de 23-09 (ponto 7), não deverão ser aplicadas quando, em concreto, se mostre necessário defender a comunidade e prevenir a criminalidade, que será à partida, embora carecendo de apreciação, o caso de a pena aplicável ser de prisão superior a dois anos.

Assim, razões atinentes às necessidades de reprovação e de prevenção do crime poderão levar à não aplicação daquele regime, designadamente quando a ele se opuserem considerações de prevenção geral sob a forma de exigência mínima e irrenunciável de defesa do ordenamento jurídico.

Um juízo de prognose, como o que está ínsito no mencionado regime penal dos jovens, pressupõe uma valoração do conjunto dos factos e da personalidade do arguido, quanto a saber se, em termos prospectivos, a imagem global indicia positivamente uma esperança fundada de que da atenuação especial da pena resultem vantagem para a reinserção do arguido.

A avaliação das vantagens da atenuação especial para a reinserção do jovem tem de ser equacionada perante as circunstâncias concretas do caso e do percurso de vida do arguido, e não por considerações abstractas desligadas da realidade; do julgamento do caso concreto tem de resultar claramente a convicção do juiz sobre a natureza expressiva das [sérias] vantagens da atenuação para a reinserção do jovem condenado.

As condições do arguido, reveladas nos factos provados, integradores da prática de três crimes de violação agravada, não permitem concluir, como impõe o art. 4.º do DL n.º 401/82 que haja «sérias razões para crer que da atenuação resultem vantagens para a reinserção social do jovem condenado»; bem em diverso, apontam mais para sérias dúvidas sobre a verificação do pressuposto de aplicação de regime específico para jovens adultos.

O arguido não demonstrou arrependimento nem evidenciou actos demonstrativos de contrição, sendo que, como se recolhe do relatório da perícia médico-legal de psicologia, o mesmo «tende a atribuir os seus atos abusivos a causas externas a si (locus de causalidade externa) e a responsabilizar a irmã (ofendida) pela prática destes».

Segundo o mesmo relatório, o arguido, «[c]olocado perante factos cometidos por alguém em abstracto, em situação similar à descrita nos autos, mostrou-se pouco capaz de efectuar uma análise crítica acerca deste tipo de comportamentos, tendendo a efectuar atribuições externas dos mesmos. Denota, na generalidade, uma análise pouco reflexiva/crítica sobre a realidade envolvente, caracterizada por uma certa subvalorização de aspectos éticos/sociais fundamentais».

A gravidade das infracções praticadas e a dimensão da culpa e da ilicitude, evidenciadas no caso vertente, justificam a conclusão de que uma atenuação especial induzida pela idade não se compagina com as exigências da sociedade perante infracções que contendem com valores nucleares.

Assim, entende-se por correcta a não aplicação ao arguido da medida de atenuação especial contida no DL n.º 401/82, procedendo, nesta parte, o recurso interposto pelo MP.

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

Na determinação concreta da pena há que atender às circunstâncias do facto, que deponham a favor ou contra o agente, nomeadamente ao grau de ilicitude, e a outros factores ligados à execução do crime, à intensidade do dolo, aos sentimentos manifestados no cometimento do crime e aos fins e motivos que o

determinaram, às condições pessoais do agente, à sua conduta anterior e posterior ao crime (art. 71.º, n.º 2, do CP).

Tendo presente as considerações já feitas supra sobre a conduta do arguido, «considerando a alarmante natureza dos crimes sexuais e no eco com que se apresentam na sociedade e naquilo que constitui o recorrente flagelo que invariavelmente se repete com eco na comunicação social naquilo que constituem agressões físicas e sexuais, e aquilo que são as concretas acções do arguido para com a ofendida contemporâneas aos actos de violação, perante a moldura abstracta “normal”, acentuando-se as exigências de prevenção geral que assumem aqui uma especial intensidade, devendo ter-se em devida atenção a intensidade da culpa do arguido manifestada na execução dos crimes, revelando uma personalidade particularmente desvaliosa em todo o processo de execução dos mesmos, entendemos justa e adequada a pena de 5 anos e 6 meses para cada um dos crimes de violação agravada.

A pena conjunta do concurso será encontrada em função das exigências gerais de culpa e prevenção, fornecendo a lei, para além dos critérios gerais de medida da pena contidos no art 71º, n.º 1, do CP, um critério especial: «na medida da pena são considerados, em conjunto, os factos e a personalidade do agente».

Na determinação da pena concreta conjunta, importa, pois, averiguar sobre se ocorre ou não ligação ou conexão entre os factos, bem como a indagação da natureza ou tipo de relação entre os factos, sem esquecer o número, a natureza e gravidade dos crimes praticados e das penas aplicadas, tudo ponderando em conjunto com a personalidade do agente, reflectida nos factos.

Na leitura compreensiva dos factos provados, o circunstancialismo que rodeou a execução, de forma reiterada, dos crimes de violação, revela um ilícito global muito grave e uma personalidade do arguido muito desvaliosa que não respeitou valores essenciais ao viver em sociedade e desde há muito sedimentados na comunidade.

Ponderando os factos, a natureza do bem jurídico violado, perante a gravidade do ilícito global e a personalidade muito desvaliosa do arguido, considera-se justa e adequada a pena única de 7 anos e 6 meses de prisão ».

#### [Acórdão de 15 de Outubro 2020 \(Processo nº 3/16.33PAABT.1.E1.S1\)](#)

Cúmulo Jurídico – Medida da Pena – Pena Única – Violação – Tráfico de Menor Gravidade – Conhecimento Superveniente – Concurso de Infracções – Concurso de Infracções – Atenuação Especial da Pena – Regime Penal Especial para Jovens

« O arguido vem condenado numa pena única de 8 anos e 6 meses, pela prática de diversos crimes ocorridos entre 2015 e Março de 2017, a 10-08-2015, a 18-10-2016 e a 16-03-2017. Por estes foi o arguido julgado e condenado por decisões transitadas em julgado a 12-11-2018 e a 09-02-2018; verifica-se que todos os crimes estão numa relação de concurso de crimes, pois todos foram praticados antes do primeiro trânsito em julgado (cf. art. 77.º, do CP), e estão a ser julgados pelo Tribunal da última condenação (de harmonia com o disposto no art. 471.º, n.º 2, do CPP).

A moldura do concurso de crimes a partir da qual deve ser determinada a pena concreta a aplicar ao arguido tem como limite mínimo 5 anos e 6 meses (correspondente à pena concreta mais elevada) e como limite máximo de 12 anos e 7 meses (correspondente à soma das penas concretas aplicadas, nos termos do art. 77.º, n.º 2, do CP).

O arguido praticou os factos nos anos de 2015 a Março de 2017, quando tinha a idade de 17/18 anos de idade (o arguido nasceu a 21-07-1998), tratando-se, pois, de um jovem delincente; tratando-se da determinação da pena única conjunta em sede de conhecimento superveniente de concurso de crimes, já não há lugar à possibilidade de aplicação do regime especial para jovens adultos pois, sendo um aspecto ligado às concretas penas (parcelares), e estando somente agora em causa a pena única do concurso de crimes, não se considera aplicável o regime especial de atenuação da pena ao caso.

Sabendo que as exigências de prevenção geral são fortes, o limite da culpa elevado e as exigências de prevenção especial também elevadas e tendo em conta a idade do arguido, impõe-se a aplicação de uma pena que não comprometa demasiado a retomada de uma vida normal ainda em idade jovem, assim se comprimindo a necessidade de uma pena muito alta; assim a pena deve situar-se abaixo da metade da moldura penal, todavia claramente acima do limite mínimo; uma pena de 7 anos mostra-se adequada e necessária tendo em conta as exigências de necessidade de uma retoma da vida ainda em idade relativamente jovem, de modo a facilitar a sua integração na sociedade ».

#### Acórdão de 25 de Junho de 2020 (Processo nº 27466/19.2T8LSB.S1)

Recurso Per Saltum – Cúmulo Jurídico – Concurso de Infracções -Conhecimento Superveniente – Pena Única – Abuso Sexual de Crianças – Violação – Aborto – Criminalidade Violenta – Falsificação – Medida Concreta da Pena – Prevenção Geral – Prevenção Especial

« De acordo com o disposto no art. 77.º, n.º 1, do CP, quando alguém tiver praticado vários crimes antes de transitar em julgado a condenação por qualquer deles é condenado numa única pena. E se, depois de uma condenação transitada em julgado, se mostrar que o agente praticou, anteriormente àquela condenação, outro ou outros crimes, importará também proceder à determinação de uma única pena de acordo com o disposto no art. 77.º do CP (art. 78.º, n.º 1, do mesmo diploma). Como vem sendo sublinhado pela jurisprudência dos nossos Tribunais superiores, o trânsito em julgado de uma condenação fixa uma clara linha de separação entre os crimes cometidos antes e depois da censura judicial, impedindo que as penas correspondentes a todos eles sejam abrangidas por uma única pena conjunta, não havendo, pois, quanto às penas sofridas em consequência da prática de crime posterior ao trânsito em julgado de uma outra condenação criminal um concurso entre estas penas mas antes uma sucessão de penas.

As regras da punição do concurso de crimes estão previstas no art. 77.º do CP, devendo na medida da pena ser considerados, em conjunto, os factos e a personalidade do agente. A imposição de tais limites não transforma a decisão cumulatória num mero exercício de aritmética atenta a necessidade de apreciação, quer dos factos, quer das circunstâncias em que os mesmos foram praticados e, na fixação da pena única, deve ponderar-se tudo o que milite a favor ou contra o agente. Com a fixação da pena conjunta pretende-se sancionar o agente, não só pelos factos individualmente considerados, mas também e especialmente pelo respectivo conjunto, não como mero somatório de factos criminosos, mas enquanto revelador da dimensão e gravidade global do comportamento delituoso do agente, visto que a lei manda se considere e pondere, em conjunto, (e não unitariamente) os factos e a personalidade do agente. Importante na determinação concreta da pena conjunta será, pois, a averiguação sobre se ocorre ou não ligação ou conexão entre os factos em concurso, a existência ou não de qualquer relação entre uns e outros, bem como a indagação da natureza ou tipo de relação entre os factos, sem esquecer o número, a natureza e gravidade dos crimes praticados e das penas aplicadas, tudo ponderado em conjunto com a personalidade do agente referenciada aos factos, tendo em vista a obtenção de uma visão unitária do conjunto dos factos, que permita aferir se o ilícito global é ou não produto de tendência criminosa do agente, bem como fixar a medida concreta da pena dentro da moldura penal do concurso. De referir, ainda, que em caso da anterior condenação transitada em julgado por objecto um concurso efectivo de crimes, o tribunal deve anular o anterior concurso e formar um novo concurso de penas parcelares do anterior concurso e a pena ou penas dos novos crimes. A pena de anterior cúmulo não tem qualquer efeito bloqueador da fixação de uma pena conjunta nova inferior à anterior pena conjunta, que só poderia resultar de lei expressa. Não há qualquer “caso julgado” da anterior pena conjunta, uma vez que o tribunal é chamado a fazer uma nova valoração dos factos e da personalidade do agente, podendo concluir uma pena conjunta inferior à anterior pena conjunta, desde que superior à pena concreta mais grave. Atenta a sua natureza contra reum, o referido efeito bloqueador só poderia ser fixado pelo legislador e não pelo intérprete.

A pena aplicável tem como limite máximo a soma das penas concretamente aplicadas aos vários crimes, não podendo ultrapassar os vinte e cinco anos, e como limite mínimo a mais elevada das penas concretamente aplicadas aos vários crimes (art. 77.º, n.º 2, do CP).

Sendo todos os crimes, à excepção do de falsificação de documento, crimes contra as pessoas maxime contra a vida intra-uterina, a liberdade sexual e a autodeterminação sexual, só se pode concluir que

estamos perante ilícitos penais que protegem a dignidade humana, nas suas várias refracções, objecto de tutela jurídico-penal. Estamos, assim, atento os bens jurídicos tutelados, e as concretas molduras penais abstratas, face a condutas que se enquadram no conceito de criminalidade especialmente violenta - vide art. 1.º, al. l), do CPP.

O arguido vem alegar em seu benefício a postura que vem adotando em meio prisional, diligenciando pela melhoria das suas habilitações e integração laboral. Entende o recorrente que a pena única aplicada se mostra desproporcional, desajustada, devendo esta pena (única) nunca ultrapassar o limite máximo de 10 anos de prisão efetiva.

Tendo em conta a natureza dos factos praticados, o grau de gravidade dos crimes a que correspondem, terá de considerar-se que toda a conduta do recorrente é objeto de elevada censura.

Pelo que, ponderando o modo de execução dos crimes praticados pelo recorrente, sobretudo a prática dos crimes contra a vida intra-uterina, a liberdade sexual e a autodeterminação sexual na pessoa da menor, a intensidade do dolo, directo, as necessidades fortíssimas de prevenção geral e especial, o período temporal da prática dos crimes, entendemos que a medida da pena única de prisão de 16 anos de prisão é de manter, sendo que tal pena não afronta os princípios da necessidade, proibição do excesso ou proporcionalidade das penas a que alude o art. 18.º, n.º 2, da CRP, não ultrapassa a medida da culpa do recorrente, e revela-se adequada e proporcional à defesa do ordenamento jurídico, correspondendo ao mínimo de pena imprescindível à tutela dos bens jurídicos e das expectativas comunitárias e, só nesta medida fixada, poderá ser adequada a satisfazer a sua função de socialização ».

#### [Acórdão de 27 de Fevereiro de 2020 \(Processo nº 176/18.0GDTVD.L1.S1\)](#)

Recurso de acórdão da relação - Competência do supremo tribunal de justiça - Pena parcelar - Dupla conforme - Concurso de infracções - Concurso de infracções - Abuso sexual de crianças – Violação – Menor - Concurso aparente - Cúmulo jurídico - Prevenção geral - Prevenção especial - Medida concreta da pena - Pena única

« Apenas é admissível o recurso de uma decisão do Tribunal da Relação relativamente aos crimes aos quais se tenha aplicado pena de prisão superior a 5 anos e não superior a 8 anos quando não haja “dupla conforme”, e de uma decisão da Relação relativamente a todos os crimes cuja pena seja superior 8 anos, ainda que haja “dupla conforme”.

O arguido foi condenado em diversos crimes com pena de prisão inferior a 5 anos de prisão, pelo que relativamente a estes, por força do disposto no art. 400.º, n.º 1, al. e), do CPP, sem prejuízo da possibilidade de verificação da existência (ou não) dos pressupostos para que se conclua pela existência de um concurso de crimes, não é admissível o recurso para este Supremo Tribunal de Justiça; quaisquer questões a estes relativas, quando referidas a cada crime individualmente considerado, não serão conhecidas, nomeadamente, não se analisarão as penas aplicadas a cada crime de per si. Sendo apenas passível de recurso para este Supremo Tribunal de Justiça a medida da pena única aplicada, e a verificação dos pressupostos de que depende a aplicação desta pena, nomeadamente, a existência de um concurso de crimes.

Consideramos não estarem preenchidos os pressupostos de um concurso efectivo de crimes entre os crimes de violação agravada e os crimes de abuso sexual de criança, pelo que a punição do mesmo ato simultaneamente por ambos os tipos legais de crime constitui uma dupla punição do mesmo facto.

a moldura do concurso de crimes a partir da qual deve ser determinada a pena concreta a aplicar tem, como vimos, como limite mínimo 5 anos e 10 meses de prisão (a pena concreta mais elevada) de prisão, e como limite máximo 25 anos (de acordo com o disposto no art. 77.º, n.º 2, do CP).

Todo o circunstancialismo determina fortes exigências de prevenção geral e as exigências de prevenção especial não são menores, pelo que a pena a pena adequada e necessária, atentas as exigências de prevenção geral e especial, e a culpa do arguido, ainda seria a de 8 anos e 6 meses de prisão.

Porém, estamos perante um recurso interposto exclusivamente pelo arguido, no seu interesse, onde assume importância decisiva o disposto no art. 409.º, n.º 1, do CPP, segundo o qual o tribunal superior não pode modificar, na sua espécie ou medida, as sanções constantes a decisão recorrida, em prejuízo do recorrente (princípio da proibição da reformatio in pejus). Assim sendo, a alteração decorrente do entendimento do concurso de crimes que aqui se realizou impõe, dada a existência de um concurso aparente e sem que se puna duplamente os mesmos factos duas vezes, uma alteração da medida da pena única aplicada.

A pena única a aplicar ao arguido deverá ser de 7 anos e 6 meses de prisão ».

#### [Acórdão de 27 de Novembro 2019 \(Processo nº 784/18.0JAPRT.G1.S1\)](#)

##### Abuso Sexual de Crianças – Violação

« A aplicação do tracto sucessivo quando, como sucede nos crimes de abuso sexual de menores, estão em causa bens eminentemente pessoais é pelo STJ «pelas mesmas razões por que se não aceita a configuração do crime continuado» em tais situações, sendo que no caso do crime de abuso sexual de crianças, o entendimento já sedimentado é o da integração da pluralidade de condutas à figura do concurso efectivo de crimes, afastando-se a possibilidade de subsunção a outras figuras, designadamente ao crime de tracto sucessivo.

Em relação a todos os menores ofendidos, o arguido, fazendo uso da amizade que foi travando com eles, residentes na mesma urbanização onde residia, menores que conhecia há pelo menos 10 anos, e da convivência mantida com os mesmos nas imediações das respectivas habitações, começou a convidá-los para frequentarem a sua habitação, sob pretexto de utilizarem jogos de consola ou praticar actividades de musculação/ginásio, mas sempre com o intuito de praticar com eles actos de natureza sexual.

Em todas as concretas situações dadas como provadas, o arguido renovou o desígnio criminoso, surgindo cada um deles de modo autónomo em relação aos propósitos criminosos anteriores, pois que em cada momento procurava e fomentava as oportunidades de contacto com os menores, o que se encontra, bem reflectido na factualidade dada como provada.

Tirando proveito da confiança que o conhecimento, a convivência e a amizade que cultivava com os menores ofendidos há mais de 10 anos lhe propiciavam, o arguido praticou nas pessoas deles os actos sexuais de relevo de que os autos dão conta nos 32 episódios, o que sempre fez renovando o seu propósito criminoso, estando, assim, fora de qualquer cogitação uma qualquer ideia unificação das condutas, por tracto sucessivo e, ou, por unicidade de resolução.

A factualidade fixada no acórdão recorrido não é enquadrável na figura do crime de tracto sucessivo, pelo que se decide manter a qualificação jurídica ali efectuada, no sentido da existência de um concurso efectivo de crimes.

As exigências de prevenção geral são muito intensas e prementes, fazendo-se sentir especialmente nos crimes de abuso sexual de crianças tendo em conta o bem jurídico violado e impostas pela frequência de condutas deste tipo e do alarme social e insegurança que estes crimes causam na comunidade, justificando-se uma resposta punitiva firme, sendo igualmente fortes as necessidades de prevenção especial. O arguido já cumpriu pena de prisão pela prática de 1 crime de furto qualificado na forma tentada. Acresce que, como é referido no relatório social, o arguido, embora reconhecendo a ilicitude penal dos factos praticados, mostra dificuldade em avaliar os danos decorrentes para as vítimas, tendo tendência para atenuar a sua gravidade, sobressaindo ainda do seu percurso vivencial a inserção em contexto familiar instável e disfuncional, factores que não conseguiram promover as condições necessárias para um desenvolvimento formativo e profissional consistente e investido.

Na determinação da pena conjunta, impõe-se atender aos princípios da proporcionalidade, da adequação e proibição do excesso, imbuídos da sua dimensão constitucional, pois que «[a] decisão que efectua o cúmulo jurídico de penas, tem de demonstrar a relação de proporcionalidade que existe entre a pena conjunta a aplicar e a avaliação – conjunta - dos factos e da personalidade, importando, para tanto, saber [...] se os crimes praticados são resultado de uma tendência criminosa ou têm qualquer outro motivo na

sua génese, por exemplo se foram fruto de impulso momentâneo ou actuação irreflectida, ou se de um plano previamente elaborado pelo arguido [...]»

A pena única a aplicar em cúmulo jurídico deverá englobar 13 penas de 2 anos de prisão, 19 penas de 5 anos de prisão (crimes de abuso sexual de crianças), 2 penas de 7 anos e 6 meses de prisão (crimes de violação agravada), 2 penas de 1 ano e 6 meses de prisão (crimes de coacção agravada), uma pena de 6 meses de prisão (crime de violação de domicílio), uma pena de 2 meses de prisão (crime de dano) e, finalmente, uma pena de 6 meses de prisão (crime de pornografia de menores), estando a moldura penal do cúmulo, de acordo com o disposto no art. 77.º, n.º 2, do CP, compreendida entre o limite mínimo de 7 anos e 6 meses de prisão (pena parcelar mais elevada) e 25 anos de prisão (limite máximo legal).

No caso sub judice, a moldura penal do concurso tem uma grande amplitude, nela estando compreendidas penas singulares, na sua maioria, de equivalente dimensão, só devendo contar para a pena conjunta uma fracção menor de cada uma dessas penas, como este STJ tem considerado em contextos semelhantes, pois que, se a pena parcelar é uma entre muitas outras semelhantes, o peso relativo do crime que traduz é diminuto em relação ao ilícito global, e portanto, só uma fracção menor dessa pena parcelar deverá contar para a pena conjunta – compressão e proporcionalidade entre o peso relativo de cada parcelar no conjunto de todas elas.

Tudo ponderado, valorando globalmente os factos e a personalidade do arguido, tendo presente que a pena conjunta há-de ser fixada nos limites da moldura abstracta apontada e aplicando aquela ideia de proporcionalidade e de compressão das penas em concurso, se justifique que a pena única (19 anos de prisão) fixada na decisão recorrida sofra uma correcção no sentido da sua diminuição, pelo que consideramos que uma pena conjunta de 14 anos de prisão será mais adequada e ajustada à gravidade da conduta global do arguido e satisfaz os interesses da prevenção».

#### **Acórdão de 25 de Setembro 2019 (Processo nº 150/17.4JASTB.L1.S1)**

Violência Doméstica – Violação - concurso de infracções - Concurso de infracções - Omissão de pronúncia - Impugnação da matéria de facto - Admissibilidade de recurso - Medida da pena

« Nos presentes autos, em que é arguido X, por acórdão de 14-6-2018 foi decidido condenar o mesmo pela prática, em autoria material, «na forma consumada, e em concurso real de:

- um crime de violência doméstica, p. e p. pelo art. 152.º, n.º 1 e 2, do CP, na pena 3 (três) anos de prisão;

- um crime de violação, p. e p. pelo art. 164.º, n.º 2, al. a), do CP, na pena de 2 (dois) anos de prisão;

- quatro crimes de violação, p. e p. pelo art. 164.º, n.º 1, al. a), do CP, cada um deles na pena de 5 (cinco) anos de prisão;

- um crime de violação, p. e p. pelo art. 164.º, n.º 1, al. a), do CP, na pena de 4 (quatro) anos de prisão;

b) Efectuando o cúmulo jurídico das penas supra, aplicar-lhe a pena única de 11 (onze) anos de prisão, e na sanção acessória de proibição do contacto com a assistente, nomeadamente de afastamento da sua residência e do seu local de trabalho, durante 5 (cinco) anos.

c) Julgar parcialmente procedente o pedido de indemnização civil formulado, e em conformidade condenar o arguido a proceder ao pagamento à assistente da quantia de € 30.000,00 (trinta mil euros), acrescido de juros legais desde a data da prolação da decisão até integral pagamento, a título de indemnização civil.»

O Tribunal da Relação de Lisboa, por força de interposição de recurso do arguido, por acórdão de 06-12-2018, decidiu: «Julgar parcialmente procedente o recurso interposto pelo arguido/recorrente e, em consequência, alterando o acórdão recorrido, condenam o arguido como autor material de um crime de violência doméstica, p. e p. pelo art. 152.º, n.º 1, al. a), do CP, e punido nos termos do crime de violação, previsto no art. 164.º, n.º 1, al. a), do CP, na pena de 8 (oito) anos e 6 (seis) meses de prisão.» mantendo, no mais, o decidido no acórdão recorrido.

Novamente inconformado, recorreu o arguido agora para este STJ, invocando a nulidade da decisão, os vícios da decisão e a medida da pena, que em seu entender nunca deverá superior a 5 anos de prisão, suspensão na sua execução.

A Relação todavia entendeu que o recorrente não cumpriu o ónus imposto pela al. b) do n.º 3 do art. 412.º do CPP e que, por isso, lhe estava vedada a alteração da matéria de facto.

O n.º 3 do art. 417.º do CPP tem em vista a motivação:

- com conclusões onde falhem, total ou parcialmente, as indicações previstas nos n.ºs. 2 a 5 do art. 412.º; ou.

- apresentada sem conclusões.

Verificadas tais falhas, o relator convida o recorrente a «completar ou esclarecer as conclusões formuladas, no prazo de 10 dias, sob pena de o recurso ser rejeitado ou não ser conhecido na parte afectada.» ou, no caso de a motivação não ter conclusões, convida o a «apresenta-las em 10 dias sob pena de o recurso ser rejeitado» (itálico nosso).

E, de acordo com o n.º 4, o aperfeiçoamento previsto no número antecedente não permite modificar o âmbito do recurso que tiver sido fixado na motivação.

Donde resulta que a falha ou deficiência na motivação, como acontece no caso presente, não tenha o mesmo significado, nem a mesma consequência, da falha ou deficiência nas conclusões (cfr. anotações n.º 2 e 3 ao art. 412.º e n.º 3 ao art. 414.º). Aspecto que resulta vincado na redacção do n.º 3 proveniente da L 20/2013.

Bem andou a decisão em crise.

Não se verifica omissão de pronúncia quando o Tribunal conhece da questão que lhe é colocada, mesmo que não aprecie todos os argumentos invocados pela parte em apoio da sua pretensão. A omissão de pronúncia, conforme jurisprudência consolidada, só se verifica quando o juiz deixa de se pronunciar sobre questões que lhe foram submetidas pelas partes ou de que deve conhecer oficiosamente, entendendo se por questões os problemas concretos a decidir e não os simples argumentos, opiniões ou doutrinas expendidos pelas partes na defesa das teses em presença.

Ora o Tribunal recorrido pronunciou-se sobre a questão da impugnação da matéria de facto, não existindo qualquer omissão de pronúncia.

Constitui jurisprudência uniforme do STJ a de que o recurso da matéria de facto, ainda que circunscrito à arguição dos vícios previstos nas als. a) a c) do n.º 2 do art. 410.º, do CPP, tem de ser dirigido ao Tribunal da Relação e que da decisão desta instância de recurso, quanto a tal aspecto, não é admissível recurso para o STJ. É que o conhecimento daqueles vícios, constituindo actividade relacionada com a matéria de facto, excede os poderes de cognição do STJ, enquanto tribunal de revista, ao qual apenas compete, salvo caso expressamente previsto na lei, conhecer da matéria de direito, só conhecendo aqueles vícios, por sua iniciativa própria, nos circunscritos casos em que a sua ocorrência tome impossível a decisão da causa, assim evitando uma decisão de direito alicerçada em matéria de facto manifestamente insuficiente, visivelmente contraditória ou viciada por erro notório de apreciação.

Não merece igualmente censura o aresto em crise relativamente à medida da pena (8 anos e 6 meses de prisão).

Na verdade, o mesmo atentou na elevada ilicitude, no dolo directo.

Atendeu também, além do mais, à humilhação infligida à assistente durante anos, à sua confissão parcial.

Levou em conta, igualmente, as necessidades de prevenção, nomeadamente a prevenção especial «decorrentes do facto de o arguido não ter interiorizado o valor ou erro do seu procedimento».

#### Acórdão de 4 de Julho de 2019 (Processo nº 461/17.9GABRR.L1.S1)

Recurso para o Supremo Tribunal de Justiça – Rejeição Parcial – Vícios do art. 410º CPP – Insuficiência para a Decisão da Matéria de Facto Provada - Violação – Violência

« Encontrando-se preventivamente preso o arguido, não enferma de nulidade o acórdão proferido na pendência do incidente de recusa da Senhora Desembargadora Relatora, em virtude de estar em causa um acto processual urgente. Acresce que o requerimento de recusa veio a ser julgado improcedente, pelo que o julgamento do recurso na Relação não implicou qualquer prejuízo para a justiça da decisão do processo.

Para efeitos do disposto no art. 400º, nº 1, e), do CPP, a pena aplicada tanto é a pena parcelar, cominada para cada um dos crimes, como a pena única, pelo que, aferindo-se a irrecorribilidade separadamente, por referência a cada uma destas situações, os segmentos dos acórdãos proferidos em recurso pelo tribunal da Relação, atinentes a crimes punidos com penas parcelares inferiores a 5 anos de prisão, são insusceptíveis de recurso para o STJ, nos termos do art. 432.º, n.º 1, b), do CPP.

Irrecorribilidade que abrange, em geral, todas as questões processuais ou de substância que (quanto a tais crimes) tenham sido objecto da decisão, nomeadamente, os vícios indicados no art. 410.º, nº 2, do CPP, as nulidades das decisões (arts. 379.º e 425.º, n.º 4, do CPP) e aspectos relacionados com o julgamento dos mesmos crimes, aqui se incluindo as questões atinentes à apreciação da prova – v.g., as proibições de prova, o princípio da livre apreciação da prova e, enquanto expressão concreta do princípio da presunção de inocência, o in dubio pro reo –, à qualificação jurídica dos factos e com a determinação das penas parcelares.

Conexamente, a alínea f) do n.º 1 do art. 400.º, do CPP, impossibilita o recurso de decisões da Relação que confirmem decisão condenatória da 1.ª instância e apliquem pena de prisão não superior a 8 anos, pelo que, em caso de “dupla conforme”, o STJ não pode conhecer de qualquer questão referente aos crimes parcelares punidos com pena de prisão inferior a 8 anos, apenas podendo conhecer do respeitante aos crimes que concretamente tenham sido punidos com pena de prisão superior a 8 anos e da matéria relativa ao concurso de crimes, sem prejuízo das matérias de conhecimento oficioso.

Não decorrendo da Constituição da República o direito ao triplo grau de jurisdição, ou ao duplo recurso, as apontadas situações de irrecorribilidade em nada beliscam as garantias de defesa do arguido, nem os princípios da tutela jurisdicional efectiva (art. 20º, n.º 1 da CRP), do procedimento justo e equitativo (art.º 20.º, n.º 4 da CRP) ou da segurança e confiança jurídicas.

No art. 164º, nº 1, do CP, exige-se que a vítima do crime de violação seja constrangida a sofrer ou praticar cópula, coito anal ou oral ou penetração vaginal de partes do corpo ou objectos através de um de três meios típicos: i) violência; ii) ameaça grave; iii) ou atos geradores de inconsciência ou impossibilidade de resistir.

á na modalidade contemplada no nº 2 do mesmo artigo, apenas se impõe que o agente, por qualquer outro meio, constranja a vítima a sofrer ou a praticar os mesmos atos sexuais típicos, radicanado este (sub) tipo na compreensão por parte do legislador de que nem todos os casos associados ao desvalor típico do crime de violação (e, em geral, da coacção sexual – cfr. art. 163º, nº 2, do CP) se reconduzem ao padrão estrutural, de pendor mais objectivista (e exigente), definido no nº 1.

Enquanto no nº 1 estão tipificados os meios de actuação através dos quais o sujeito activo do crime de violação atinge o resultado visado, no nº 2 apenas se exige que a conduta do agente produza na vítima um determinado efeito intimidatório, de natureza psicológica e subjectiva.

Para este efeito, constrangimento será qualquer acto/processo intimidatório (ou de aproveitamento do temor/intimidação causado pelo agente) dirigido à ocorrência de um facto nocivo (para a vítima ou para

terceiro), como é o caso, desde logo, da violência psíquica consubstanciada em ordens, ameaças não graves (uma vez que as ameaças graves, representando a forma mais concludente de violência psíquica, caem logo no âmbito do art. 164.º, n.º 1, sendo ainda certo que “as ameaças insignificantes não preenchem a área de tutela típica”) e, em geral, de qualquer situação de insegurança (mormente um ambiente intimidante, hostil, degradante, humilhante ou ofensivo) adequada/idónea a atemorizar a vítima e que – impedindo-a de eficazmente resistir ou de livremente consentir Consentimento a avaliar no contexto das circunstâncias envolventes. na prática de acto sexual indesejado – a obrigue a isso.

No n.º 2 do art. 164.º inclui-se, nomeadamente, a designada intimidação ambiental, entendida como situação objectiva de limitação da liberdade da vítima que, devido à sua posição de fragilidade ou impossibilidade de defesa, receia fundada e razoavelmente pela sua integridade, situação de que se aproveita dolosamente o agente para - vencendo/dobrando deste modo a sua vontade - a compelir a praticar ou sofrer actos sexuais típicos ».

#### [Acórdão de 21 de Novembro de 2018 \(Processo nº 574/16.4PBAGH.S1\)](#)

Violação – Violência Doméstica – Concurso de Infracções – Concurso Aparente – Medida Concreta da Pena

« O art. 164.º, n.º 1, do CP descreve o crime de violação como um caso especial de coacção sexual, uma coacção sexual qualificada. O agente constrange a vítima (por meio de violência, ameaça grave ou depois de, para esse fim, a ter tornado inconsciente ou posto na impossibilidade de resistir), seja menor ou adulto, homem ou mulher, a sofrer ou praticar, consigo ou com outrem, cópula, coito anal ou coito oral; ou a sofrer introdução vaginal ou anal de partes do corpo ou objectos. Com o que se criminalizam condutas que atentam gravemente contra a liberdade da vontade do sujeito, através de coacção grave ou violência.

No caso presente, de acordo com a factualidade provada, a conduta do arguido integra os elementos objectivos [agarrou a ofendida, empurrou-a para cima da cama, deu-lhe duas pancadas nas pernas e agarrou-a pelo pescoço], tirou-lhe a roupa que envergava, colocou-se sobre o corpo da mesma, afastou-lhe as pernas com o uso da força física e penetrou-a na vagina com o pénis erecto, tendo continuado com a sua actuação apesar de a ofendida lhe ter pedido que a largasse] e subjectivos do tipo de ilícito que lhe vinha imputado, impondo-se a conclusão de que cometeu um crime de violação.

Sistematicamente integrado, no CP, no título dedicado aos crimes contra as pessoas e, especificamente, no capítulo dos crimes contra a integridade física, a teleologia do crime de violência doméstica assenta na protecção da pessoa individual e da sua dignidade humana, punindo aquelas condutas que lesam esta dignidade, quer na vertente física como psíquica.

O n.º 1 do art. 152.º do CP, com o segmento «se pena mais grave lhe não couber por força de outra disposição legal», consagra, de modo expresso, regra da subsidiariedade, significando, segundo alguns, que a punição por este crime apenas terá lugar quando ao crime geral a que corresponde a ofensa não seja aplicada uma pena mais grave.

Neste entendimento, se a punição do(s) crime(s) concorrente(s) for superior a 5 anos – pena mais elevada do que a máxima abstracta prevista para a violência doméstica – estaremos perante um concurso aparente de crimes, sendo a incriminação do art. 152.º afastada em resultado da regra da subsidiariedade.

Uma aplicação meramente formal e positivista da regra da subsidiariedade expressa no citado art. 152.º, do CP poderá traduzir-se numa injustiça material de muitas decisões e num benefício para o infractor-arguido dificilmente tolerável.

A prática mais ou menos constante e reiterada das condutas descritas no art. 152.º, do CP desde que cada uma dessas condutas não permita a sua autonomização, dará origem a uma unicidade normativo-social, tipicamente imposta, pelo que o agente terá praticado um só crime, desde que esteja em causa uma só vítima.

Esta unidade pode vir a cindir-se, no entanto, quando algum dos actos isolados permita a verificação do tipo social de um crime mais grave – ofensa à integridade física grave, violação, homicídio -, devendo o agente ser punido em concurso efectivo com os crimes de violência doméstica.

Na relação do crime de violência doméstica com outros de pena mais elevada, considera-se, pois, que a prática de crime mais grave é um factor de cisão da unicidade do crime, devendo concorrer, em concurso efectivo, o crime mais grave e a violência doméstica.

Como salienta MARIA PAULA RIBEIRO FARIA, «para afirmar a pluralidade criminosa é necessário que se deixe afirmar em relação ao agente mais do que um juízo de censura referida a uma pluralidade de processos resolutivos». Segundo a mesma autora, há que «acrescentar à pluralidade de bens jurídicos violados uma pluralidade de processos volitivos merecedores de distintos juízos de censura», justificando-se a unidade ou pluralidade desses juízos de censura numa «avaliação mais global que corresponde ao significado social do facto que inspira a própria formulação dos tipos legais de crime» - o sentido social da ilicitude material.

No caso apreciado, a actuação do arguido na agressão sexual cometida se afasta-se do conjunto de agressões e outras ofensas praticadas sobre a ofendida, então sua companheira, tendo obedecido a uma autónoma resolução perfeitamente cindível das reiteradas resoluções presentes nos demais comportamentos. Tendo presente o perfil das ofensas reiteradamente cometidas sobre a ofendida, tem-se como evidente que a violação praticada em finais de 2014 não radica no mesmo processo volitivo presente naquelas ofensas.

Constituindo igualmente uma evidência que os bens protegidos com as incriminações de violência doméstica e de violação, tendo pontos de contacto, não são coincidentes. O significado social e o sentido social da ilicitude material de uma e de outra das ditas incriminações são distintos, não obstante os pontos comuns que se podem aí observar.

O juízo de censura pela prática do crime de violação assume autonomia relativamente ao que deve ser formulado relativamente às ofensas unificadas na violência doméstica.

Tudo ponderado, considera-se que o crime de violação cometido pelo arguido assume autonomia relativamente aos restantes actos ofensivos, encontrando-se numa relação de concurso efectivo com o crime de violência doméstica.

Há que ponderar, à luz dos critérios estabelecidos pelo art. 71.º, do CP, que, quanto ao crime de violação, são elevadíssimas as necessidades de prevenção geral, derivadas do facto de a incriminação em causa se apresentar, cada vez mais, frequente por todo o país, com um claro alarme social e incidência nesta comarca, e, por vezes, com graves consequências para as vítimas, justificando-se a fixação de uma pena de 4 anos de prisão pela prática de tal crime.

De acordo com o disposto no art. 70.º, do CP, se ao crime forem aplicáveis, em alternativa, pena privativa e pena não privativa da liberdade, o tribunal dá preferência à segunda sempre que esta realizar de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.

Como o STJ já se pronunciou, sempre que, na pena única conjunta tenha de ser incluída uma pena de prisão, impõe-se, na medida do possível, não aplicar pena de multa a um ou mais dos demais crimes em concurso, por também aí se verificarem os inconvenientes geralmente atribuídos às chamadas “penas mistas” de prisão e multa.

Assim, nenhuma censura merece a opção pela pena de prisão em detrimento da pena de multa pois as circunstâncias referentes às exigências de prevenção desaconselham a opção pela pena não privativa da liberdade relativamente ao crime de violação de domicílio agravado, aos dois crimes de ofensas à integridade física simples e ao crime de dano, em relação de concurso efectivo com os crimes de violência doméstica e de violação, punidos com pena privativa da liberdade, não merecendo censura a medida de cada uma das penas de prisão aplicadas na decisão recorrida pela prática daqueles crimes, respectivamente: 5 meses, 1 ano, 1 ano e 1 mês e 6 meses.

Como o STJ vem entendendo, em abundante jurisprudência, com “a fixação da pena conjunta se pretende sancionar o agente, não só pelos factos individualmente considerados, mas também e especialmente pelo respectivo conjunto, não como mero somatório de factos criminosos, mas enquanto revelador da dimensão e gravidade global do comportamento delituoso do agente, visto que a lei manda se considere e pondere, em conjunto, (e não unitariamente) os factos e a personalidade do agente”.

Na determinação da pena conjunta, impõe-se atender aos “princípios da proporcionalidade, da adequação e proibição do excesso”, imbuídos da sua dimensão constitucional, pois que “[a] decisão que efetua o cúmulo jurídico de penas, tem de demonstrar a relação de proporcionalidade que existe entre a pena conjunta a aplicar e a avaliação – conjunta - dos factos e da personalidade, importando, para tanto, saber (...) se os crimes praticados são resultado de uma tendência criminosa ou têm qualquer outro motivo na sua génese, por exemplo se foram fruto de impulso momentâneo ou actuação irreflectida, ou se de um plano previamente elaborado pelo arguido”.

Numa moldura penal do concurso compreendida entre a pena de 4 anos de prisão (limite mínimo) e o limite máximo de 9 anos e 6 meses de prisão (4 anos + 2 anos e 6 meses + 5 meses + 6 meses + 1 ano + 1 ano e 1 mês), tendo presente que a ilicitude global do comportamento do arguido está decisivamente marcada pela prática do crime de violação e conexão entre a violência a que foi sujeita a ofendida e os demais crimes, que desde os factos aqui apreciados o arguido não importunou mais a ofendida, existindo, no presente, contactos adequados entre ambos sobretudo relativos à filha que têm em comum, a relação próxima que aquele mantém com a menor, sua filha, que passa todos os domingos com ele, revelando uma grande preocupação no acompanhamento da filha e em ser uma figura presente, que o mesmo é tido como bom vizinho, trabalhador, educado e respeitador no meio social em que se insere, considera-se justa e adequada a uma pena conjunta de 5 anos de prisão, procedendo parcialmente o recurso nesta parte.

A pena conjunta aplicada ao arguido, porque não superior a 5 anos, poderá ser suspensa na sua execução desde que verificado o pressuposto material enunciado no art. 50.º, n.º 1, do CP.

Considera-se, perante os elementos recolhidos, ser possível a formulação de um juízo de prognose favorável à reinserção social do arguido junto da sua família, convictos de que a ameaça da pena constituirá para ele uma séria advertência para não voltar a delinquir e satisfaz as exigências de prevenção, sobretudo de prevenção geral, que o caso exige, pelo que se suspende a execução da pena de prisão aplicada por igual período de tempo, mediante regime de prova assente em plano de reinserção social, executado com vigilância e apoio dos serviços de reinserção social ».

#### **[Acórdão de 28 de Fevereiro de 2018 \(Processo n.º 128/17.8JAPDL.S1\)](#)**

Abuso Sexual de Crianças – Violação – Concurso de Infracções – Crime Continuado – Crime de Tracto Sucessivo

« Estando em causa a realização de diversos actos lesivos de um bem jurídico pessoal – a autodeterminação sexual da menor – os mesmos não podem ser unificados sob a figura do crime continuado (desde logo por força do disposto no art. 30.º, n.º 3, do CP). Assim, o que existe é uma pluralidade sucessiva de crimes contra a autodeterminação sexual da ofendida praticados ao longo de um período de tempo longo – entre Dezembro de 2014 e até 17-03-2017.

Do mesmo modo, também não podem todos aqueles actos que autonomamente integram um crime de abuso sexual de criança ser unificados sob aquela outra designação de crime de tracto sucessivo. É com base na ideia de sucessão de crimes idênticos contra a mesma vítima, e num certo e delimitado período temporal, que o STJ, em alguma jurisprudência, considerou estarmos perante o que designou de “crime de tracto sucessivo”, o que levaria à condenação do recorrente em apenas um crime de abuso sexual de crianças (agravado).

A jurisprudência portuguesa, seguindo as pisadas da jurisprudência alemã que construiu o crime continuado por dificuldade de prova, acabou por unificar, à margem da lei, várias condutas numa única,

considerando existir uma unidade resolutive, sem que, todavia, haja uma diminuição da culpa, mas antes uma agravação da culpa do agente à medida (e na medida em) que a conduta se prolonga no tempo.

É esta conduta prolongada, protraída, no tempo que levou à sua designação como crime prolongado, embora a caracterização do crime como prolongado dependa de a conduta legal e tipicamente descrita se poder considerar como sendo uma conduta prolongada – ora, a conduta do crime de abuso sexual de criança, ainda que este seja repetido inúmeras vezes, está limitada temporalmente; os actos consubstanciadores daquele abuso ocorrem num certo período e quando sucessivamente repetidos não constituem um mesmo crime de abuso sexual.

Aquela ideia de sucessão de condutas que parece querer-se atingir com a designação de “tracto sucessivo” implica necessariamente que haja uma sucessão de tipos legais de crime preenchidos e, portanto, segundo a lei, uma punição em sede de concurso de crimes. A unificação de todos os crimes praticados em apenas um crime, quando o tipo legal de crime impõe a punição pela prática de cada acto sexual de relevo, e sem que legalmente esteja prevista qualquer figura legal que permita agregar todos estes crimes, constitui uma punição contra a lei, desde logo, por não aplicação do regime do concurso de crimes. Unificar jurisprudencialmente várias condutas integradoras de tipos legais de crimes sexuais num único crime constitui uma clara violação do princípio da legalidade.

Casos há em que não é possível apurar o número exacto de condutas praticadas pelo arguido. Ou seja, sobra a pergunta: tendo conseguido a prova dos actos de abuso sexual, mas sem prova precisa do número de vezes e do momento temporal, o arguido deve ser absolvido dos crimes que praticou? Ou quantos crimes devem ser-lhe imputados? Tantos quantos se consigam averiguar. De outra forma estaremos também aqui a dispensar a investigação de determinar o número exacto de actos singulares que foram praticados pelo arguido. Enquanto se mantiver a legislação que temos, cabe fazer a prova do maior número possível de atos individuais, devendo ser excluídos, em nome do princípio in dubio pro réu, aqueles cuja prova se não consegue obter de forma segura.

Ficou provado que o arguido praticou diversos actos sexuais de relevo com a menor, entre Dezembro de 2014 e Março de 2017. Ainda que se diga que não é possível apurar o número de vezes que em cada semana tais práticas foram realizadas, no mínimo caberia fazer prova se teriam sido realizadas todas as semanas. Dado que do texto da decisão recorrida resulta a insuficiência para a decisão da matéria de facto provada, nos termos do art. 410º, n.º 2, al. a), do CPP, determina-se o reenvio do processo para novo julgamento quanto ao referido.

Não se mostra compreensível a decisão quando condenou o arguido pelo crime de violação, nos termos dos arts. 164.º, n.º 1, al. a) e 177.º, n.º 1, al. b), ambos do CP, uma vez que, quer da matéria de facto provada, quer da matéria de facto não provada, nada resulta que nos permita concluir se o arguido actuou ou não “por meio de violência, ameaça grave, ou depois de, para esse fim, a [vítima] ter tornado inconsciente ou posto na impossibilidade de resistir”. Pelo que se conclui também aqui existir insuficiência da matéria de facto que nos permita concluir pelo preenchimento ou não do tipo legal de crime de violação. Pelo que se determina o reenvio dos autos para cabal esclarecimento ».

#### [Acórdão de 11 de Outubro de 2017 \(Processo nº 181/16.1PBM.TA.S1\)](#)

Recurso penal – Violação - Medida concreta da pena

« A conduta do arguido, ao violar a ofendida, merece particular censura por ter violado os específicos deveres ético-sociais decorrentes do facto de a ofendida ser sua conhecida, da proximidade existente entre ambos já que frequentavam a residência da irmã daquela, onde ele chegou a pernoitar, e da relação de amizade com a família da ofendida. O arguido, com a sua conduta, sabia que se servia do ascendente que mantinha sobre a ofendida, pela sua imaturidade e relação de amizade com a família e pela disparidade de idades entre os dois (o arguido com 26 anos de idade, a ofendida menor de idade).

O dolo directo com que actuou é de elevada intensidade. Por fim há que pôr em destaque as consequências que sobrevieram para a ofendida que, para além da angústia, tristeza, vergonha e desespero pela agressão sexual sofrida, teve de ser assistida em estabelecimento hospitalar, onde esteve

internada 18 dias. A ofendida teve, ainda, de abandonar a sua residência e mudar-se, com a sua mãe, para uma casa-abrigo no distrito do Porto.

A primariedade do arguido pouco relevo possui por constituir situação comum à maioria esmagadora dos cidadãos. Perante a acentuada gravidade dos factos, o elevado grau de culpa e as prementes exigências de prevenção que se verificam, muito em particular as de prevenção geral, não merece censura a pena de 7 anos de prisão que lhe foi imposta pela autoria do crime de violação agravada, punível nos termos dos arts. 164.º, n.º 1, al. a) e 177.º, n.º 7, do CP ».

#### Acórdão de 13 de Setembro de 2017 (Processo nº 616/15.OPAVFX.L1.S1)

Recurso penal – Violação - Coacção sexual – Coacção - Pornografia infantil - Abuso sexual de crianças - Crime de tracto sucessivo - Reformatio in pejus - Medida concreta da pena - Cúmulo jurídico - Concurso de infracções - Concurso de infracções - Pena única - Prevenção geral - Prevenção especial - Culpa Illicitude – Pluriocasionalidade

« O que fundamenta a unificação da realização plúrima (executada de forma essencialmente homogénea) do mesmo tipo de crime ou de vários tipos que funda-mentalmente protejam o mesmo bem jurídico como crime de tracto sucessivo, tal como sucede com o crime continuado (crime este que, ao invés daquele, pressupõe ainda a existência de um quadro de solitação de uma mesma situação exterior que diminua consideravelmente a culpa do agente), é a ocorrência de uma só resolução criminosa, razão pela qual inexistente crime de tracto sucessivo quando, embora exista homogeneidade na violação do mesmo bem jurídico, há mais do que uma resolução criminosa.

No caso ora em apreciação, e quanto à menor A, o arguido que vivia em união de facto com a mãe da menor e actuava como se fosse padrasto desta, munido de tal autoridade, praticou actos de cópula, de coito anal e oral e de penetração dos seus dedos na vagina da menor, reiteradamente, durante os 13 e 17 anos daquela, por vezes com recurso a palmadas, obrigando ainda a menor a praticar tais actos sexuais perante uma câmara, tendo efectuado 8 filmes de cariz pornográfico, onde exhibia, ao pormenor, os órgãos sexuais da menor, bem como o seu órgão sexual, e gravou repetidamente os actos de cópula com esta, em diversos ângulos e de diversas formas, pelo que, quanto mais não seja devido ao longo lapso temporal durante o qual perdurou o comportamento delituoso do arguido, é por demais evidente a não ocorrência de uma só resolução criminosa, o que afasta a possibilidade de qualificar os factos por si protagonizados como integrantes de crimes de tracto sucessivo.

Tendo em conta, porém, o princípio da proibição da reformatio in pejus (art. 409.º, do CPP), que impede a agravação das penas impostas ao arguido, mostra-se inócua a alteração/agravação da responsabilidade criminal daquele por efeito da requalificação jurídica dos factos que cometeu, razão pela qual não a iremos operar, tanto mais que a questão da qualificação jurídica dos factos não é colocada nos autos por qualquer um dos sujeitos processuais.

A pena acessória de inibição de responsabilidades parentais imposta em sentença ao arguido já se encontra prevista no CP desde a sua publicação. Sob a epígrafe de inibição do poder paternal e proibição do exercício de funções o art. 179.º, do CP, que grosso modo correspondia ao art. 218.º do Projecto da Parte Especial do CP de 1966, aprovado sem discussão, na 133 sessão da Comissão Revisora, estabelecia antes de ser revogado pela Lei 103/15, de 24-08, pelo que, improcede a alegação do MP no sentido de que tal pena acessória deveria ser revogada por a redacção do art. 69.º-C, do CP, só ter entrado em vigor em data posterior à prática dos factos em análise.

Face à gravidade do comportamento do arguido, repetidamente assumido ao longo de vários anos, de consequências nefastas, revelador de uma personalidade destituída de valores éticos básicos, não permite a assunção de juízo de censura distinto do formulado pelo tribunal a quo em matéria de punição, não merecem censura as penas de 10 anos de prisão pela prática do crime de violação agravado, 4 anos de prisão pela prática do crime de coacção sexual agravado e de 4 anos de prisão pela prática de crime de pornografia de menores agravado.

Importante na determinação concreta da pena conjunta será, pois, a averiguação sobre se ocorre ou não ligação ou conexão entre os factos em concurso, bem como a indagação da natureza ou tipo de relação entre os factos e da motivação que lhes subjaz, sem esquecer o número, a natureza e gravidade dos crimes praticados e das penas aplicadas, tudo ponderando em conjunto com a personalidade do agente referenciada aos factos", tendo em vista a obtenção de uma visão unitária do conjunto dos factos, que permita aferir se o ilícito global é ou não produto de tendência criminosa do agente, bem como fixar a medida concreta da pena dentro da moldura penal do concurso, tendo presente o efeito dissuasor e ressocializador que essa pena irá exercer sobre aqueles.

Analisando os factos verifica-se estarmos perante um concurso de crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual estreitamente conexos (um crime de violação agravado, um crime de coacção sexual agravado, um crime de pornografia de menores agravado, um crime de coacção, um crime de abuso sexual de criança agravado), factos que atento o longo período de tempo ao longo do qual perduraram e a frequência com que o arguido os assumiu, de forma intensamente dolosa, revelam uma personalidade com propensão criminosa.

Ponderando todas as demais circunstâncias, com destaque para a natureza dos bens jurídicos violados, a gravidade do ilícito global perpetrado, o quantum das penas singulares e o efeito futuro da pena sobre o recorrente, não nos merece qualquer reparo a pena conjunta de 14 anos e 4 meses de prisão.

Os factos cometidos pelo arguido na pessoa das ofendidas, sua enteada e sua filha, assumem uma gravidade ímpar, revelando indignidade do mesmo para exercer quaisquer responsabilidades parentais, pelo que, atento o grau de gravidade dos factos também nos não merece qualquer censura o quantum de pena acessória fixado (14 anos) pelo tribunal recorrido ».

#### **Acórdão de 6 de Setembro de 2017 (Processo nº 279/14.OPATVR.S1)**

Violação – Roubo - Tráfico de estupefacientes - Medida concreta da pena - Cúmulo jurídico - Concurso de infracções - Concurso de Infracções - Pena única - Prevenção geral - Prevenção especial - Culpa Ilícitude – Pluriocasionalidade

« Considerando a elevada ilicitude da conduta do arguido que introduzindo-se pela janela da casa da vítima agiu com o propósito concretizado de com recurso a ameaças e ofensas à integridade física se apropriar dos supra referidos objectos e valores e de tomar conhecimento do código secreto do cartão bancário, de obrigar a queixosa a com ele manter relações sexuais a fim de satisfazer os seus instintos libidinosos e bem assim de a obrigar a ingerir 6 comprimidos de Zolpidem (em resultado do que a vítima adormeceu), bem como, a intensidade do dolo com que actuou, as elevadas razões de prevenção geral e especial, e ainda a circunstância de o arguido deter antecedentes criminais por crime da mesma e de diversa natureza, tendo cumprido penas de prisão efectiva, não merecem reparo as penas concretas aplicadas em 1.ª instância de:

- quanto ao crime de roubo a pena de 5 anos e 6 meses de prisão;
- quanto ao crime de violação a pena de 6 anos de prisão; e
- quanto ao crime de tráfico de estupefacientes a pena de 6 meses de prisão."

No ordenamento jurídico-penal português a pena passou a servir finalidades exclusivas de prevenção, geral e especial, assumindo a culpa um papel meramente limitador da pena, no sentido de que, em caso algum a pena pode ultrapassar a medida da culpa, sendo que dentro desse limite máximo a pena é determinada dentro de uma moldura de prevenção geral de integração, cujo limite superior é oferecido pelo ponto óptimo de tutela dos bens jurídicos e cujo limite inferior é constituído pelas exigências mínimas de defesa do ordenamento jurídico, só então entrando considerações de prevenção especial, pelo que dentro da moldura de prevenção geral de integração, a medida da pena é encontrada em função de exigências de prevenção especial, em regra positiva ou de socialização, excepcionalmente negativa ou de intimidação ou segurança individuais.

Para a determinação concreta da pena única, e numa apreciação global das condutas perpetradas pelo agente impõe-se equacionar os seguintes itens factuais:

- i) intenção (formulada e dirigida) à subtracção de bens e valores;

- ii) antecipada preparação para execução do objectivo (preensão de ma faca; aposição de luvas; cobertura do rosto com um lenço);
- iii) ameaça da vítima com a faca (com encosto junto à cara e à cabeça);
- iv) coacção para ingestão de comprimidos (no que foi bem sucedido);
- v) violação da vítima;
- vi) processo de diversão dos efeitos da violação;
- vii) intimação para entrega de cartões de crédito e dinheiro;
- viii) entrega de dinheiro, por parte da vítima;
- ix) subtracção de diversos bens, cartão de crédito, dinheiro e um automóvel;
- x) coacção pessoal para ingestão de comprimidos e atadura dos pés da vítima;
- xi) levantamento de numerário (pelo menos setecentos (€ 700,00) euros;
- xii) o arguido sofre de anomalia psíquica traduzida num atraso mental ligeiro a moderado associado a transtorno de personalidade nisto com traços impulsivos e anti-sociais, que não eram susceptíveis de afectar a sua capacidade de avaliar a ilicitude do seu comportamento;
- xiii) as anomalias de que é portador são de carácter permanente e insusceptíveis de tratamento medicamentoso específica ou curativo;
- xiv) sofreu condenações pela prática de crimes de furto, detenção de arma proibida; roubo; 3 crimes de violação, roubo, furto qualificado, introdução em casa alheia, tiro de arma de fogo e uso de arma de arremesso; violação de domicílio; furto qualificado e posse de arma proibida; detenção de arma proibida; furto qualificado na forma tentada;
- xv) cumpre pena de prisão de 6 anos, derivada de um cúmulo de penas que lhe foi imposto.

A personalidade do arguido manifesta-se e configura-se com um pendor de rejeição - consciente e capaz - dos valores prevalentes da comunidade. Sofreu condenações anteriores pelo mesmo tipo de ilícitos e, malgrado as condenações e avisos de que terá sido objecto, não logrou interiorizar os malefícios das suas acções pretéritas por forma a alterar a vivência futura, nem se alcança que a acção ressocializadora obtivesse êxito na sua reforma pessoal.

A intensa censura e reprovabilidade da acção que agente levou a efeito, as consequências que advieram para a vítima e a incapacidade até agora demonstrada para aferir o seu comportamento pelas pautas da sociedade/comunidade em que se encontra inerido, conduzem-nos a um juízo negativo relativamente à requesta de uma ponderação benéfica da pena que lhe foi imposta, entendendo-se que a pena (conjunta) imposta ao arguido é a ajustada e adequada á luz dos critérios ineridos na normaço jurídico-penal ».

#### [Acórdão de 13 de Julho de 2017 \(Processo nº 195/14.6JAPDL.S1\)](#)

Violação – Medida Concreta da Pena – Prevenção Geral – Prevenção Especial – Culpa – Ilicitude – Suspensão da Execução da Pena – Danos Não Patrimoniais

« Ponderando a elevada ilicitude da conduta do arguido que contra a vontade da ofendida introduziu pelo menos parte do pénis erecto na vagina da ofendida e pelo menos um dedo na vagina e um dedo no ânus da ofendida, causando à vítima, pela resistência física que esta ofereceu, ferimentos que reclamaram tratamento médico, mas também considerando que não houve dolo muito intenso, pois o arguido estava em alguma medida sob o efeito de bebidas alcoólicas que ingerira, sendo consideráveis as exigências de prevenção geral, bem como de prevenção especial, dado o abuso de bebidas alcoólicas por parte do arguido que são causa de tensões familiares, mas não tendo o arguido antecedentes criminais e tendo o mesmo confessado os factos, tem-se por proporcionada às necessidades de prevenção e à culpa a aplicação ao arguido de uma pena de 5 anos de prisão, pela prática de um crime de violação, p. e p. pelo art. 164.º, n.º 1, als. a) e b) do CP.

Tendo o arguido confessado os factos, mas a confissão, por um lado, não foi determinante para a descoberta da verdade, em face da "prova testemunhal e científica" produzida, como refere a decisão recorrida, e, por outro, não se mostra acompanhada de um sério propósito de emenda, e bem assim, considerando que, além disso, os factos estarão ligados de algum modo ao consumo excessivo de bebidas alcoólicas, prática em que o arguido incorre não raras vezes, sem que revele empenho em corrigir esse aspecto da sua personalidade, forçoso é considerar que não há, razões para crer que a simples censura do facto e a ameaça da prisão serão suficientes para levar o arguido a não cometer futuros crimes.

Por outro lado, considerando os números elevados da criminalidade sexual e a crescente intolerância que vem sendo encarada pela comunidade, a suspensão da execução da pena, num caso de intensa violação do bem jurídico protegido, frustraria as expectativas comunitárias, motivo pelo qual, não deve, suspender-se a execução da pena.

Considerando que a lesada foi vítima de uma intensíssima ofensa à sua liberdade sexual; sentiu e sente ainda vergonha, mágoa e revolta, não conseguindo esquecer os actos que foi forçada a suportar, os quais se reflectem também no relacionamento com o seu companheiro; lutou duramente com o arguido, tentando impedir que ele consumasse esses actos, acabando por sofrer nessa luta ferimentos que necessitaram de tratamento clínico; sofreu danos graves na sua reputação, na medida em que o arguido disse às pessoas mais próximas e aos amigos que os seus actos "ocorreram na sequência de provocação/aliciamento" da lesada; mas ponderando por outro lado que, o arguido estava em alguma medida sob o efeito das bebidas alcoólicas que ingerira, o que diminuiu a sua capacidade de avaliar a gravidade dos seus actos, pelo que a culpa, não obstante ser na forma de dolo, não atinge patamares elevados, considera-se adequado e justo fixar em 15 000€ (em detrimento do valor de 18 000€ fixada em 1.ª instância) o valor da indemnização por danos não patrimoniais ».

#### [Acórdão de 11 de Julho de 2017 \(Processo nº 181/16.1PBMTA.S1\)](#)

Violação – Medida Concreta da Pena

« A conduta do arguido, ao violar a ofendida, merece particular censura por ter violado os específicos deveres ético-sociais decorrentes do facto de a ofendida ser sua conhecida, da proximidade existente entre ambos já que frequentavam a residência da irmã daquela, onde ele chegou a pernoitar, e da relação de amizade com a família da ofendida. O arguido, com a sua conduta, sabia que se servia do ascendente que mantinha sobre a ofendida, pela sua imaturidade e relação de amizade com a família e pela disparidade de idades entre os dois (o arguido com 26 anos de idade, a ofendida menor de idade).

O dolo direito com que actuou é de elevada intensidade. Por fim há que pôr em destaque as consequências que sobrevieram para a ofendida que, para além da angústia, tristeza, vergonha e desespero pela agressão sexual sofrida, teve de ser assistida em estabelecimento hospitalar, onde esteve internada 18 dias. A ofendida teve, ainda, de abandonar a sua residência e mudar-se, com a sua mãe, para uma casa-abrigo no distrito do Porto.

A primariedade do arguido pouco relevo possui por constituir situação comum à maioria esmagadora dos cidadãos. Perante a acentuada gravidade dos factos, o elevado grau de culpa e as prementes exigências de prevenção que se verificam, muito em particular as de prevenção geral, não merece censura a pena de 7 anos de prisão que lhe foi imposta pela autoria do crime de violação agravada, punível nos termos dos arts. 164.º, n.º 1, al. a) e 177.º, n.º 7, do CP ».

#### [Acórdão de 21 de Junho de 2017 \(Processo nº 58/10.4GAVNF.S1\)](#)

Violação – Rapto - Concurso de infracções - Concurso de infracções - Medida concreta da pena

« É certo que do art. 164.º, n.º 1, do CP, sobre o crime de violação, se poderia entender que a actuação do arguido na conduta prévia de privação de liberdade da vítima, conducente à violação, ainda faria parte deste crime, sendo um meio para alcançar o fim, mas tudo no âmbito da mesma tipicidade. Porém, ainda assim, também não pode ignorar-se que o art. 161.º, do CP referindo-se ao crime de rapto alude na al. b) do n.º 1 ao rapto com intenção de cometer crime contra a liberdade e autodeterminação sexual da vítima.

Por isso, no cotejo de ambas as tipicidades referidas (crime de violação e crime de rapto), se possa considerar defensável, estar-se perante uma situação limite, em termos de interpretação do bem jurídico tutelado, não exclui contudo, a autonomia dos bens jurídicos, nos crimes em questão, havendo, por conseguinte, concurso real de infracções entre eles.

A violação sendo mais do que um acto sexual de relevo comunga, porém, a nível da violação da liberdade de autodeterminação sexual, da mesma matriz da coacção sexual. Face à matéria de facto provada, impõe-se concluir que o arguido, na ocasião descrita, constrangeu a ofendida, por meio de violência – dado que usou da superioridade física para lhe retirar a roupa que envergava – a praticar consigo acto de coito oral e vaginal, preenchendo, pois, a tipicidade objectiva do crime de violação na pessoa da ofendida.

Apenas é susceptível de revista a correcção do procedimento ou das operações de determinação, o desconhecimento pelo tribunal ou a errónea aplicação dos princípios gerais de determinação, a falta de indicação de factores relevantes para aquela, ou, pelo contrário, a indicação de factores que devam considerar-se irrelevantes ou inadmissíveis. O acórdão recorrido não desrespeitou os princípios estruturantes da proporcionalidade, da necessidade, da proibição do excesso e da segurança jurídica, pelo que nada há a alterar às penas parcelares de 7 anos de prisão quanto ao crime de violação e de 4 anos de prisão quanto ao crime de rapto, aplicadas pela 1.ª instância.

Tendo em conta o exposto, o disposto no art. 77.º, n.ºs 1 e 2, do CP, os factos praticados e a sua gravidade, e a personalidade do arguido documentada nos factos provados, reveladores perante a sua vida progressiva, que a actuação do arguido provem de tendência criminosa, e o efeito previsível da pena no comportamento futuro do arguido, e adequação da conduta motivadora, entre o meio e fim, revela-se adequada a pena única de 8 anos de prisão, em lugar da pena de 9 anos de prisão aplicada pela 1.ª instância ».

#### [Acórdão de 25 de Maio de 2016 \(Processo nº 108/14.5JALRA.E1.S1\)](#)

Dupla conforme - Pena única - Medida concreta da pena - Repetição da motivação – Violação – Lenocínio-Violência doméstica - Detenção de arma proibida – Pluriocasionalidade

« Uma vez que todas as penas parcelares aplicadas pela 1.ª instância relativamente aos crimes singulares foram confirmadas pela relação e porque todas são inferiores a 8 anos de prisão, a decisão é irrecorrível quanto a tais crimes, atento o disposto no art. 400.º, n.º 1, al. f), do CPP, ficando apenas para apreciar a parte da decisão correspondente à pena única.

No recurso que interpôs para o STJ, o recorrente repetiu *ipsis verbis* as conclusões que extraiu no recurso que interpôs para a relação do acórdão de 1.ª instância. Tal repetição é, no caso, compreensível por o tribunal da relação se ter limitado a chamar à colação a fundamentação de 1.ª instância, nada lhe tendo acrescentado. Assim, nada obsta a que se conheça da questão da medida da pena única, tomando como referência o acórdão do tribunal colectivo, que mereceu absoluta confirmação por parte da relação.

Na determinação da medida da pena única, o tribunal além de observar os critérios consagrados no art. 71.º, do CP, deverá ter também em consideração o comando do art. 77.º, n.º 1, do CP, que determina que sejam considerados em conjunto os factos e personalidade do agente. Para tanto, procede-se à interligação da totalidade dos factos com a personalidade do agente, de forma a apurar se tal globalidade traduz uma personalidade propensa ao crime, o que constitui critério agravativo da pena, ou se não é mais do que uma pluriocasionalidade que não radica na personalidade do agente.

Fazem parte do concurso um crime de lenocínio agravado, um crime de violência doméstica, 80 crimes de violação agravada e um crime de detenção de arma proibida.

A fixação da pena conjunta em 19 anos de prisão revela uma discrepância entre a avaliação feita relativamente às singulares condutas criminosas, que foram punidas com penas próprias da pequena e média criminalidade, e aquela a que o tribunal procedeu para a determinação da pena única.

Na valoração da personalidade do arguido não pode deixar de se considerar a existência de uma tendência para a prática deste tipo de criminalidade, sendo patente o aumento da culpa do agente em consequência de uma enorme repetição dos actos de cópula com que vitimizou a filha menor, cujos direitos fundamentais lhe cumpria especialmente defender no âmbito do exercício do poder paternal. Mas não deve deixar de se ponderar como circunstância favorável ao arguido o facto de, quebrados os

freios resultantes da ética e da moral sexual que visam evitar a prática de actos deste jaez, a resistência ao impulso sexual se tornar de grau menor, propiciando a repetição dos actos criminosos.

Atendendo às fortes exigências da prevenção geral, que são elevadas e olhando às necessidades de prevenção especial reveladas pela tendência do arguido para a prática deste tipo de criminalidade, uma pena de 16 anos de prisão responde já a tais necessidades, sendo proporcional à culpa do agente, que é muito elevada ».

#### [Acórdão de 20 de Abril de 2017 \(Processo nº 574/15.1PEVFX.L1.S1\)](#)

Violação – Roubo – Coacção - Concurso de infracções - Concurso de infracções - Pena única – Pluriocasionalidade

« Desde 2006 a 2009, A., aproveitando-se da escuridão e de o parque de estacionamento da estação do caminho de ferro ser um sítio ermo, aproximou-se de diversas mulheres que se dirigiam aos seus automóveis e, exibindo uma faca, obrigou-as a entrar nos seus veículos e a praticar consigo actos de cariz sexual, desapossando-as ainda de bens que lhes pertenciam e procurando, nalguns casos, coagi-las a não apresentarem queixa.

Tais factos, considerados como integradores de crimes consumados de violação e de roubo, foram punidos com penas de 6 anos de 6 meses de prisão nos casos de violação, de 2 a 4 anos de prisão no roubo e de 9 meses de prisão nas tentativas de coacção.

Ficou provado que o arguido tem “uma estrutura de personalidade instável e de tipo borderline (estado limite) e que para os factos actuou de forma consciente e no sentido da satisfação das suas necessidades, não havendo indícios de estar a sofrer na altura de qualquer descompensação ou doença psiquiátrica, sendo capaz de avaliar a ilicitude da sua conduta e de se determinar por essa avaliação, mas não se provou e não se tendo provado a sua toxicoddependência. IV - As penas parcelares aplicadas não ultrapassaram o limite da culpa e justificam-se pelas elevadas as exigências de prevenção geral, por se tratar de criminalidade geradora de grande alarme e reprovação social e, bem assim, de prevenção especial, dado os riscos de violência da actuação do arguido serem de considerar altos.

- Na conduta criminosa global do arguido, os crimes de violação são aqueles que, dado o bem jurídico que atingem - a liberdade sexual - apresentam maior relevo, tendo sido os que foram objecto de punição individual mais severa. VI - Atendendo ao limite máximo da respectiva moldura penal (10 anos), o crime de violação não ocupa lugar cimeiro na escala de gravidade dos crimes previstos no Código Penal, o que tem reflexo na compressão a que as penas parcelares devem ser sujeitas nas operações de determinação da pena única, de modo a afastá-la do limite máximo absoluto, que a lei fixou em 25 anos.

Face ao princípio da proporcionalidade, uma pena única de 16 anos de prisão constitui justa medida, por garantir que serão alcançados os fins das penas por ter efeito dissuasor bastante, em resultado da sua elevada duração, ao mesmo tempo que tem capacidade ressocializadora para melhor à reintegração do agente na sociedade, alterando-se, assim, para aquela duração, a pena de 22 anos de prisão fixada pelo tribunal colectivo ».

#### [Acórdão de 20 de Abril de 2016 \(Processo nº 657/13.2JAPRT.P1.S1\)](#)

Crime de Violação – Crime de Trato Sucessivo – Concurso de Crimes – Crime Continuado – In Dubio Pro Reo – Nes Bis In Idem – Dupla Conforme – Medida da Pena – Crime de Violação Agravado – Pena única

« Pretendeu-se alargar os poderes do juiz relator, dando-lhe possibilidade de apreciar o objecto de recurso e sobre ele deliberar quando o considerasse manifestamente improcedente. No entanto, apenas pode proferir uma decisão sumária nos casos em que entenda que deve rejeitar o recurso por manifestamente improcedente. Ou seja, a limitação existente resulta apenas de se poder considerar ou não, numa apreciação sumária, a interposição de recurso como passível de rejeição (cf. art. 417.º, n.º 6, al. b), do CPP), nomeadamente, quando for manifesta a improcedência do recurso (cf. art. 420.º, n.º 1, al. a), do CPP); e só nestes casos, isto é, só sendo manifesta a improcedência, é que se poderá cumprir o

disposto no art. 420.º, n.º 2, do CPP, pois só assim é possível apenas “especificar sumariamente os fundamentos da decisão”;

tendo em conta a decisão sumária proferida nos presentes autos, não se trata de todo de uma apreciação sumária do recurso interposto, isto é, não se trata de uma decisão que tenha apenas “especifica[do] sumariamente os fundamentos da decisão”; na verdade, a decisão sumária procedeu a muito mais do que um simples juízo perfunctório sobre o recurso interposto, tratando-se de um verdadeiro acórdão.

o não cumprimento dos dispositivos supra referidos, não estando expressamente previsto como nulidade, constitui uma irregularidade, que deve ser arguida no prazo estabelecido; tendo este prazo sido há muito ultrapassado.

O arguido vem condenado pela prática de 11 crimes de violação com penas de prisão efetiva que oscilam entre 5 anos e 6 meses e 6 anos. Sabendo que houve confirmação integral do acórdão de 1.ª instância pelo Tribunal da Relação do Porto, nos termos do art. 400.º, n.º 1, al. f), do CPP, não é admissível recurso para o Supremo Tribunal de Justiça.

O arguido recorre ainda da medida da pena única aplicada ao concurso de crimes de violação em que vem condenado. Sendo esta de 13 anos de prisão efectiva, nos termos dos arts. 399.º, 432.º, n.º 1, al. c) e 434.º, todos do CPP, é admissível o recurso; havendo recurso da pena única, apenas se poderá apreciar esta se, em obediência ao princípio constitucional da legalidade criminal, concluirmos estarem verificados os pressupostos da sua aplicação, isto é, quando possamos concluir estarmos perante uma situação de concurso efectivo de crimes.

O crime continuado, previsto no art. 30.º, n.º 2, do CP, é caracterizado por uma “realização plúrima do mesmo tipo de crime ou de vários tipos de crime que fundamentalmente protejam o mesmo bem jurídico, executada por forma essencialmente homogénea e no quadro da solicitação de uma mesma situação exterior que diminua consideravelmente a culpa do agente”; porém, esta figura criada pelo legislador não deve, nos termos do n.º 3 do mesmo dispositivo, abarcar “os crimes praticados contra bens eminentemente pessoais”.

O crime continuado não é mais do que “um concurso de crimes efectivo no quadro da unidade criminosa, de uma “unidade criminosa” normativamente (legalmente) construída” (Figueiredo Dias), considerando-se que estamos perante situações em que há uma “diminuição da culpa, em nome de uma exigibilidade sensivelmente diminuída” (Figueiredo Dias). Trata-se, pois, de situações em que ocorre ou um dolo conjunto ou continuado, ou onde se verifica uma pluralidade de resoluções criminosas, todavia legalmente unificadas de modo a construir uma unidade criminosa.

Tem sido considerado que a figura do crime continuado privilegia injustamente os agentes de um crime continuado, relativamente aos que praticam um concurso efectivo de crimes, e desde logo tendo em conta o efeito de caso jugado que abarca todos os actos integrados na continuação ainda que não tenham feito parte do objecto do processo. Mas produz igualmente prejuízos para o condenado não só porque pode conduzir a um exame superficial dos factos praticados, como prolonga no tempo o início do prazo de prescrição do procedimento criminal, dado que esta apenas inicia com o último facto praticado (cf. art. 119.º, n.º 2, al. b), do CP).

Tratando-se no presente caso de crimes contra bem jurídico eminentemente pessoal, como é o bem jurídico da liberdade sexual protegido pelo crime de violação, logo por força do disposto no art. 30.º, n.º 3, do CP, não podemos concluir estarmos perante um caso subsumível à figura do crime continuado. Trata-se sim de uma sucessão de crimes.

É com base nesta ideia de sucessão de crimes idênticos contra a mesma vítima, e num certo e delimitado período temporal, que o Supremo Tribunal de Justiça tem considerado que estamos perante o que vem designando de “crime de tracto sucessivo”. A jurisprudência, seguindo as pisadas da jurisprudência alemã que construiu o crime continuado por dificuldade de prova, acaba por unificar, à margem da lei, várias condutas numa única, considerando que há uma unidade de resolução (que abarca todas as resoluções parcelares que ocorrem aquando da prática de cada sucessivo acto integrador de um tipo legal de crime), mas em que, à medida que se prolonga no tempo, produz uma agravação da culpa do agente.

Porém, a caracterização do crime como prolongado depende de a conduta legal e tipicamente descrita se poder considerar como sendo uma conduta prolongada — ora, a conduta, por exemplo, do crime de violação, ainda que este seja repetidos inúmeras vezes, está limitada temporalmente; os actos consubstanciadores da violação ocorrem num certo período e quando sucessivamente repetidos constituem sucessivamente actos diferentes e autónomos crimes de violação.

Ainda que as condutas criminosas estejam próximas temporalmente, ou sejam sucessivas, não podemos considerar estarmos perante um único crime. A punição de uma certa conduta a partir da reiteração ou da sua prática habitual, sem possibilidade de análise individual de cada acto, apenas decorre da lei, ou dito de outro modo, do tipo legal de crime. Unificar diversos comportamentos individuais que têm subjacente uma resolução distinta, sem que a lei tenha procedido a essa unificação, constitui uma clara violação do princípio constitucional da legalidade, e, portanto, uma interpretação inconstitucional do disposto no art. 164.º, do CP.

Estaremos perante um crime de violação sempre que se ofenda o bem jurídico da liberdade sexual, sempre que o novo acto constitua um novo constrangimento da vítima, sempre que se a vítima tenha sido novamente obrigada, novamente ameaçada, constrangida, violentada.

Enquanto se mantiver a legislação que temos cabe fazer a prova do maior número possível de actos individuais, devendo ser excluídos, em nome do princípio in dubio pro reo, aqueles cuja prova se não consegue obter de forma segura.

Estando provados os diversos actos individuais que integram o crime de violação agravada, deverá o arguido ser punido segundo as regras do concurso de crimes, e em matéria de determinação da pena segundo o estabelecido no art. 77.º, do CP.

Constituindo o princípio in dubio pro reo um princípio em matéria de prova, a análise da sua violação (ou não) constitui matéria de direito ou questão de direito enquanto juízo de valor ou acto de avaliação da violação (ou não) daquele princípio, portanto no âmbito de competência deste tribunal ».

#### [Acórdão de 18 de Março de 2015 \(Processo nº 682/13.3JAPRT.P1.S1\)](#)

Admissibilidade de Recurso – Competência do Supremo Tribunal de Justiça – Cúmulo Jurídico – Dupla Conforme – Fins das Penas – Imagem Global do Facto – Medida Concreta da Pena – Menor – Pena Parcelar – Pena única – Violação

« O arguido foi condenado em 1.ª instância por 6 crimes de violação agravada p. e p. pelos arts. 164.º, n.º 1, al. a), e 177.º, n.ºs 1, al. a), 4 e 6, ambos do CP, na pena de 4 anos e 6 meses de prisão para cada um deles.

Como esta decisão foi confirmada pela Relação e, por isso, se verifica dupla conforme, as penas parcelares são insusceptíveis de recurso para o STJ, por força do art. 400.º, n.º 1, al. f), do CPP.

A determinação da medida concreta da pena única deve atender aos critérios gerais da prevenção e da culpa (art. 71.º do CP) e ainda ao critério especial previsto pelo n.º 1 do art. 77.º do CP: a consideração conjunta dos factos e da personalidade do agente, na sua relação mútua.

Ao tribunal impõe-se uma apreciação global dos factos, tomados como conjunto, e não enquanto somatório de factos desligados, na sua relação com a personalidade do agente. Essa apreciação deverá indagar se a pluralidade de factos delituosos corresponde a uma tendência da personalidade do agente, ou antes a uma mera pluriocasionalidade, de carácter fortuito ou acidental, não imputável a essa personalidade.

A determinação da pena única, quer pela sua sujeição aos critérios gerais da prevenção e da culpa, quer pela necessidade de proceder à avaliação global dos factos na ligação com a personalidade, não é compatível com a utilização de critérios rígidos ou com formulas matemáticas ou abstractas de fixação da sua medida.

O arguido, depois de praticar a primeira violação na pessoa da ofendida, sua filha menor de 12/13 anos, repetiu a conduta mais 5 vezes, ao longo de 1 ano, sempre mediante a ameaça de represálias, até que foi surpreendido pela mãe da ofendida e sua mulher, em flagrante delito. VII - O arguido revela uma personalidade violenta no meio familiar, incapaz de respeitar a filha, como também a mulher, mostra-se completamente indiferente aos valores que o direito protege, não está demonstrada a atenuação da necessidade da pena e são enormes as necessidades de prevenção geral e de prevenção especial.

Nestes termos, a pena conjunta fixada de 9 anos e 6 meses de prisão não se mostra excessiva e satisfaz as exigências de prevenção geral e especial, sem exceder a medida da culpa ».

#### [Acórdão de 15 de Maio de 2014 \(Processo nº 31/13.OJAAVR.C1.S1\)](#)

Fins das penas - Medida concreta da pena - Pena única - Princípio da proibição da dupla valoração – Violação - Violação de domicílio

« Com a fixação da pena conjunta pretende-se sancionar o agente, não só pelos factos individualmente considerados, mas especialmente pelo seu conjunto, não como mero somatório de factos criminosos, mas enquanto revelador da dimensão e gravidade global do comportamento delituoso do agente, visto que a lei manda que se considere, em conjunto, (e não unitariamente) os factos e a personalidade do agente.

Exige-se um exame crítico de ponderação conjunta sobre a interligação entre os factos e a personalidade do agente, de molde a poder valorar-se o ilícito global perpetrado.

Afastada a possibilidade de aplicação de um critério abstracto, que se reconduz a um mero enunciar matemático de premissas, impende sobre o juiz um especial ónus de justificar quais os factores relevantes de cada operação de formação da pena conjunta, quer no que respeita à culpa em relação ao conjunto dos factos, quer no que respeita à prevenção, quer ainda no que concerne à personalidade e factos considerados no seu significado conjunto.

Na determinação da medida das penas parcelar e única não é admissível, em princípio, uma dupla valoração do mesmo factor com o mesmo sentido: se a decisão faz apelo à gravidade objectiva dos crimes está a referir-se a factores de medida da pena que já foram devidamente equacionados na formação das penas parcelares.

O arguido foi condenado pela prática em concurso efectivo de um crime de violação de domicílio do art. 190.º, n.ºs 1 e 3, do CP e de um crime de violação do art. 164.º, n.º 1, al. a), do mesmo código, nas penas respectivas de 9 meses e de 5 anos e 9 meses de prisão.

Tendo em conta que a determinação da medida da pena, dentro dos limites definidos na lei, é feita em função da culpa do agente e das exigências de prevenção (art. 71.º, n.º 1, do CP), não se revela desproporcionada a pena única aplicada de 6 anos de prisão ».

#### [Acórdão de 26 de Fevereiro 2014 \(Processo nº 732/11.8GBSSB.L1.S1\)](#)

Coacção Sexual – Coacção Sexual Grave – Violação – Ofensa à Integridade Física

« No caso dos autos, em 4 ocasiões diferentes, no curto espaço de 21 dias, o arguido, juntamente com 3, 5 ou 6 “companheiros”, foi co-autor de um conjunto de crimes cuja consideração conjunta evidencia um grau de ilicitude muito elevado (14 crimes de roubo, 4 crimes de coacção sexual, 2 crimes de coacção agravada, 2 crimes de violação e 1 crime de ofensa à integridade física simples).

Não apenas pelo valor, nada despreciando, dos roubos (mais de € 4600), mas especialmente pelo modo de actuação, em “bando”, sempre armados com instrumentos agressivos aparentando armas de fogo, pelo grau de violência que usaram em todos os casos, geralmente inútil, por escusada, por as vítimas nunca terem reagido às espoliações, e despropositada, por gratuita, porque posterior ao acto de

espoliação. Mas também, e essencialmente, porque ele (e o seu “bando”) submeteu as vítimas a grandes humilhações, revelando maldade, sadismo pelo prazer tirado do sofrimento das vítimas, total desrespeito pela dignidade do outro e absoluta insensibilidade pelos valores que regem a vida em sociedade, designadamente nos crimes de natureza sexual e em relação aos menores ofendidos numa das situações.

Por outro lado, tendo os crimes sido praticados naquele espaço de tempo, quando o arguido tinha, à data, 17 anos de idade, não se pode naturalmente dizer que são fruto de uma carreira criminosa, mesmo considerando os crimes anteriores, de 03-02-2010 (furto de uso de veículo, condução sem habilitação, dano tentado e roubo), e o posterior, de 25-12-2011 (condução sem habilitação legal). Mas o seu encadeamento permite-nos induzir que radicam numa postura marginal, propensa à delinquência, potenciada pela sua identificação «com jovens do meio de residência conotados com comportamentos delinquentes e com um modo de vida pouco estruturada».

Neste contexto factual, além de a ilicitude e da culpa se situarem num plano muito elevado, também ressaltam imperativas as exigências de prevenção geral de integração, pelo intolerável alarme social que crimes com estas características causam no seio da comunidade, mesmo naquele círculo mais apertado em que vive o arguido. E as exigências de prevenção especial, tanto de socialização como de intimidação também se mostram particularmente acentuadas, em função da personalidade e do modo de vida do arguido.

Com algum valor atenuativo da culpa e das exigências de prevenção apenas podemos considerar a juventude do arguido, pois que, apesar de estar ou ter ficado afastada a aplicação, no caso, do regime do DL 401/82, não fica, por isso, prejudicada a consideração desta circunstância no âmbito da regra geral do n.º 2 art. 71.º do CP, designadamente da sua al. d)..

Assim, considerando a moldura penal abstracta de 6 a 25 anos de prisão (a soma das penas parcelares atinge os 57 anos e 10 meses), julgamos que a pena única aplicada – de 12 anos de prisão – é adequada ».

#### **[Acórdão 6 de Fevereiro de 2014 \(Processo nº 411/12.9JAFUN.L1.S1\)](#)**

Violação – Alteração da Qualificação Jurídica – Acórdão para Fixação de Jurisprudência – Reformatio in Pejus – Violação Agravada

« O CPP, na redacção que lhe foi introduzida pela Lei 59/98, de 25-08, ao ser aditado ao art. 358.º, o actual n.º 3, pondo termo a posições doutrinárias e jurisprudenciais divergentes assumidas desde o início da sua vigência, consagrou a solução da livre qualificação jurídica dos factos pelo tribunal do julgamento, com reserva da obrigatoriedade de prévia comunicação ao arguido da alteração da qualificação jurídica e da concessão, a requerimento daquele, do tempo necessário à preparação da defesa, ressaltando os casos em que a alteração decorra de alegação feita pela defesa. E com a publicação da Lei 48/07, de 29-08, através de aditamento ao art. 424.º (n.º 3), alargou a possibilidade de a alteração da qualificação jurídica poder ser feita no tribunal de recurso (bem como de a alteração poder incidir sobre os factos descritos na decisão em recurso, desde que não substancial), alteração que, obviamente, no caso de ser desconhecida do arguido, terá de lhe ser comunicada para que o mesmo, querendo, possa sobre ela se pronunciar.

Este alargamento, aliás, já era jurisprudencialmente admitido, uma vez que o STJ, através do AUJ 4/95, fixou jurisprudência no sentido de que o tribunal superior pode em recurso alterar oficiosamente a qualificação jurídico-penal efectuada pelo tribunal recorrido, mesmo que para crime mais grave, sem prejuízo, porém, da proibição de reformatio in pejus (art. 409.º do CPP).

No caso em apreço, tendo a GM 12 anos de idade à data dos factos e tendo o arguido consciência de que a mesma aparentava 14 anos de idade, situação de que quis tirar partido, dúvidas não restam da necessidade de requalificação dos factos, visto que os mesmos integram um crime de violação agravada, p. p. pelos arts. 164.º, n.º 1, al. a), e 177.º, n.º 5, do CP, tendo sido o arguido condenado como autor material de um crime de violação, p. p. pelo art. 164.º, n.º 1, al. a), do CP.

Obviamente que a requalificação a operar terá de salvaguardar o princípio da proibição de reformatio in pejus, ou seja, o STJ não pode modificar, na sua espécie ou medida, a pena constante da decisão recorrida, em prejuízo do arguido (que foi condenado na pena de 6 anos de prisão).

É pressuposto material da atenuação especial da pena a ocorrência de acentuada diminuição da culpa ou das exigências de prevenção, sendo certo que tal só se deve ter por verificado quando a imagem global do facto, resultante das circunstâncias atenuantes, se apresente com uma gravidade tão diminuída que possa razoavelmente supor-se que o legislador não pensou em hipóteses tais quando estatuiu os limites normais da moldura cabida ao tipo de facto respectivo – art. 72.º, n.º 1, do CP. Por isso, a atenuação especial da pena só em casos extraordinários ou excepcionais pode ter lugar.

Do factualismo apurado nos autos nada resulta que permita concluir ocorrer uma diminuição da ilicitude do facto, da culpa ou da necessidade da pena. A verdade é que foi o arguido que, intencionalmente, criou as condições propícias à perpetração do facto delituoso, através do oferecimento de uma boleia à ofendida e da sua condução para local isolado, circunstância esta que, aliada à superioridade física do recorrente, impossibilitou aquela de fugir ou de pedir auxílio. Por outro lado, em consequência do facto delituoso, que o recorrente cometeu, obviamente, com dolo directo, resultou o desfloramento da ofendida, à data com 12 anos de idade, o que, manifestamente, acentua a ilicitude do facto. Acresce, ainda, que nada consta da matéria de facto no sentido de que o recorrente tenha assumido uma atitude cooperante no decurso do inquérito ou que se haja mostrado arrependido. É, assim, evidente a inaplicabilidade do instituto da atenuação especial da pena.

No que se refere à medida concreta da pena aplicada, há a ponderar que a moldura penal aplicável, por efeito da agravação prevista no n.º 5 do art. 177.º do CP, é de 4 a 13 anos e 4 meses de prisão.

Tendo o tribunal recorrido fixado a pena em 6 anos de prisão, não nos merece a mesma qualquer censura ou reparo, visto que se situa dentro das sub-molduras atrás referidas, encontrando-se próxima, aliás, do mínimo legal aplicável ».

#### **Acórdão de 8 de Janeiro de 2014 (Processo nº 154/12.3GASSB.L1.S1)**

Recurso penal - Acórdão da relação - Matéria de facto – Especificação – Violação - Coacção sexual – Coacção – Violência – Agravante - Crime continuado – Culpa - Dolo directo - Medida concreta da pena - Concurso de infracções - Cúmulo jurídico - Pena parcelar - Pena única - Imagem global do facto - Prevenção geral - Prevenção especial – Ilicitude - Compressão

« Sobre o Tribunal da Relação não recai o ónus de enumerar os factos provados e não provados, tão-somente o ónus de decidir se os pontos de facto indicados pelo recorrente nos termos do art. 414.º, n.º 3, al. a), do CPP, foram ou não incorrectamente julgados, ónus que satisfaz ao dar a conhecer como esses concretos pontos de facto devem ser julgados.

Como claramente decorre do n.º 2 do art. 30.º do CP, nele se pretendem regular as diversas situações em que, ocorrendo uma pluralidade de crimes cometidos pelo mesmo agente, quer por violação repetida do mesmo tipo legal, quer por violação plúrima de vários tipos legais de crime, o legislador procede a uma unificação jurídica, de forma a considerá-las como se um só crime houvesse ocorrido.

Contudo, o instituto do crime continuado exige, para além da ocorrência de um concurso de crimes, que este concurso (realização plúrima do mesmo tipo de crime ou de vários tipos de crimes) seja executado por forma essencialmente homogénea e no quadro da solicitação de uma mesma situação exterior que diminua consideravelmente a culpa do agente.

Fundamentalmente, são razões atinentes à culpa do agente que justificam o instituto do crime continuado. É a diminuição considerável desta, a qual deve radicar em solicitações de uma mesma situação exterior que arrastam aquele para o crime, e não em razões de carácter endógeno. Perante culpa significativamente diminuída entende o legislador apenas dever ser admissível um só juízo de censura, e não vários, o que alcança precisamente mediante a unificação jurídica em um só crime (continuado) de

comportamento ou comportamentos que violam diversas normas incriminadoras ou a mesma norma incriminadora por mais de uma vez.

Faltará o requisito legal da diminuição sensível da culpa sempre que o agente, para cometer os factos, usa de ameaça grave, violência, abuso de autoridade resultante de uma relação familiar de tutela ou curatela ou de uma dependência hierárquica, económica ou de trabalho ou aproveitamento de temor causado sobre a vítima, visto que a utilização de quaisquer meios de violência física ou psíquica, directa ou indirecta, sobre as pessoas ou coisas afasta desde logo uma culpa significativamente diminuída.

A determinação da medida da pena faz-se com recurso ao critério geral estabelecido no art. 71.º do CP, critério suportado pela culpa e pelas exigências de prevenção, tendo em vista as finalidades das respostas punitivas em sede de Direito Criminal, quais sejam a protecção dos bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade – art. 40.º, n.º 1, do CP –, sem esquecer, obviamente, que a culpa constitui um limite inultrapassável da medida da pena (cf. n.º 2 daquele artigo).

No caso vertente estamos perante factos de elevada gravidade, cometidos com dolo directo, gravidade traduzida na intensa e repetida violação de bem jurídico pessoal, ao longo de 3 anos, consubstanciado na liberdade de determinação sexual, bem como na violação do direito à inviolabilidade sexual, gravidade que também resulta da multiplicidade dos actos sexuais perpetrados (cópula, coito anal e oral). A reiteração criminosa, por tão longo período de tempo, a par da propensão revelada pelo arguido para a prática de actos delituosos de natureza sexual, bem como da falta de interiorização do desvalor ético do seu comportamento, reflecte uma personalidade deformada (sendo de pouco relevo a sua primariedade).

Perante a acentuada gravidade dos factos, o elevado grau de culpa e as prementes exigências de prevenção que se verificam, geral e especial, as primeiras resultantes da gravidade dos factos e da necessidade de defesa da ordem jurídica, as segundas decorrentes da personalidade de que o arguido é portador, não merece censura a pena de 8 anos de prisão que lhe foi imposta pela autoria do crime de violação agravada p. p. arts. 164.º, n.º 1, al. a), e 177.º, n.º 6, do CP. No que diz respeito aos 4 crimes de violação agravada p. p. arts. 164.º, n.º 1, al. a), e 177.º, n.º 5, do CP, é de reduzir as penas relativamente a cada um deles para 6 anos e 6 meses de prisão.

A pena conjunta ou única, pena através da qual se pune o concurso de crimes, segundo o texto do n.º 2 do art. 77.º do CP, tem a sua moldura abstracta definida entre a pena mais elevada das penas parcelares e a soma de todas as penas em concurso, não podendo ultrapassar 25 anos, o que equivale por dizer que no caso a respectiva moldura varia entre o mínimo de 8 anos de prisão e o máximo de 25 anos de prisão.

Segundo preceitua o n.º 1 daquele artigo, na medida da pena única são considerados em conjunto, os factos e a personalidade do agente, o que significa que o cúmulo jurídico de penas não é uma operação aritmética de adição, nem se destina, tão só, a quantificar a pena conjunta a partir das penas parcelares cominadas. De facto, deve ser encontrada a partir do conjunto dos factos e da personalidade do agente, tendo-se em atenção, em primeira linha, se os factos delituosos em concurso são expressão de uma inclinação criminosa ou apenas constituem delitos ocasionais sem relação entre si, sem esquecer a dimensão da ilicitude do conjunto dos factos e a conexão entre eles existente, bem como o efeito da pena sobre o comportamento futuro do delinvente, sendo que a «autoria em série» deve considerar-se, em princípio, como factor agravante da pena.

Analisando os factos verifica-se que todos eles se encontram conexados em maior ou menor grau, constituindo um complexo delituoso de elevada gravidade. O ilícito global, composto por 5 crimes de violação agravada, 8 crimes de coacção sexual agravada e 2 crimes de coacção agravada, todos eles praticados com dolo directo, reiteradamente, ao longo de 4 anos, revela inclinação para a prática de crimes de natureza sexual. Por outro lado, a violência inerente à prática da maioria dos factos, violência exercida sobre as ofendidas, sem que o arguido tenha interiorizado devidamente o desvalor ético do seu comportamento, evidencia personalidade desconforme para com o direito.

Sopesando todas estas circunstâncias, a natureza dos bens jurídicos violados, a gravidade de cada uma das penas singulares impostas e o efeito futuro da pena conjunta sobre o recorrente, tendo também presente a sua primariedade, apesar da redução operada relativamente às penas cominadas

relativamente a 4 dos 5 crimes de violação agravada, entende-se manter intocada a pena conjunta cominada de 13 anos de prisão ».

#### Acórdão de 4 de Julho de 2013 (Processo nº 1243/10.4PAALM.L1.S1)

Admissibilidade de Recurso – In Dubio Pro Reo – Vícios do art. 410º do Código de Processo Penal - Violação

« O STJ tem os seus poderes de cognição limitados ao exclusivo reexame da matéria de direito (art. 434.º do CPP), sendo-lhe defeso intrometer-se no reexame da matéria de facto, sem prejuízo do disposto no art. 410.º, n.ºs 2 e 3, do CPP.

O erro notório na apreciação da prova, vício circunscrito aos termos da decisão, ocorre quando se dá como assente algo que, forçosamente, não podia ter ocorrido, que a lógica comum repudia de tão evidente que é, que é perceptível pelo cidadão comum, sem formação qualificada, numa análise perfunctória.

A preferência dada na formação da convicção probatória a certos meios de prova, de livre valoração pelo tribunal, em detrimento de outros, que, segundo a defesa, impeliriam para decisão distinta, não integra o vício do erro notório na apreciação da prova.

O STJ deve sindicar o não uso ou o uso deficitário do princípio in dubio pro reo, já que, ainda que respeite à matéria de facto, consubstancia efeitos em sede de matéria de direito.

O co-autor ao aderir ao plano material traçado entre os demais autores torna-se senhor do facto, que domina globalmente, tanto pela positiva (assume um poder de direcção, preponderante na execução do facto), como pela negativa (pode impedir o facto, sem que se torne necessária a prática de todos os factos que integram o iter criminis).

A co-autoria baseia-se no princípio da divisão de trabalho e na distribuição funcional dos papéis. Todo o colaborador é aqui, como parceiro dos mesmos direitos, co-titular da resolução comum para o efeito de realização comunitária do tipo, de forma que as contribuições individuais se completam num todo unitário e o resultado deve ser imputado a todos os participantes.

A co-autoria tácita sempre há-de inferir-se de uma consciência e vontade prática de cooperação naquilo que fez de per si e com os outros, seu elemento subjectivo, mas, ainda, da adopção do resultado conjunto, enquanto elemento objectivo.

O STJ tem perfilhado o entendimento de que comete o crime de violação quem mantém cópula no contexto do n.º 1 do art. 164.º do CP (ou seja, por meio de violência física ou psíquica), como ainda o que constrange a vítima a suportar a mesma acção típica com terceiros, sendo autor material do crime que pratica directamente e co-autor de tantos crimes quanto os que os terceiros cometem em conjugação de esforços.

A cumplicidade, prevista no art. 27.º do CP, tem na essencialidade uma acção de ajuda sem tomar parte na decisão do facto e seu domínio, pressupondo a prática de um facto doloso, mas faltando o domínio do facto, subordinado ao princípio da acessoriedade limitada.

Não é cúmplice o arguido que tomou sobre si a execução do facto e que não se limita a ser um mero auxiliator, mas com os outros é figura central nos acontecimentos, de tal modo que do seu concurso dependeu decisivamente a prática do evento.

Cada um dos arguidos foi condenado na pena de 4 anos de prisão pela prática de cada um dos 4 crimes de violação do art. 164.º, n.º 1, als. a) e b), do CP e na pena de 18 meses de prisão pela prática do crime de violação, na forma tentada, dos arts. 164.º, n.º 1, al. a), e 22.º, ambos do CP.

Como todas estas penas parcelares foram confirmadas pelas instâncias e a dupla conforme registada é garantia de acerto decisório, rejeitam-se, nesta parte, os recursos interpostos pelos arguidos (arts. 414.º,

n.º 2 e 420.º, n.º 1, al. b), do CPP), cingindo-se o poder cognitivo do STJ à pena única, que excede os 8 anos de prisão.

A ofendida foi violada por três dos arguidos, o primeiro introduziu-lhe os dedos na vagina e os restantes, sucessivamente, o pénis. O outro arguido, cooperando na violação, bateu na vítima de modo de obrigá-la a introduzir o pénis na boca, o que não conseguiu.

Muito embora a violência sexual seja comunitariamente um comportamento repugnante, importa não perder de vista que os arguidos tinham saído do estágio de inimputabilidade em razão da idade havia muito pouco tempo (16 e 17 anos) e que entre eles e a vítima se interpunha uma curta diferença de idade de 3 a 4 anos. Nesta medida, julga-se mais ajustada a pena única de 6 anos e meio de prisão ».

#### [Acórdão de 29 de Novembro de 2012 \(Processo nº 862/11.6TAPFR.S1\)](#)

Abuso sexual - Abuso sexual de crianças - Abuso sexual de menores dependentes

- Concurso de infracções – Coacção – Violação

« Quando os crimes sexuais são actos isolados, não é difícil saber qual o seu número. Mas, quando os crimes sexuais envolvem uma repetitiva actividade prolongada no tempo, torna-se difícil e quase arbitrária qualquer contagem.

O mesmo sucede com outro tipo de crimes que, tal como o sexo, facilmente se transformam numa “actividade”, como, por exemplo, com o crime de tráfico de droga. Pergunta-se, por isso, se nesses casos de “actividade criminosa”, o traficante de rua que, por exemplo, se vem a apurar que vendeu droga diariamente durante um ano, recebendo do «fornecedor» pequenas doses de cada vez, praticou, «pelo menos», 200, 300 ou 365 crimes de tráfico [o que aparenta ser uma contagem arbitrária ou, pelo menos, “imaginativa”] ou se praticou um único crime de tráfico, objectiva e subjectivamente mais grave, dentro da sua moldura típica, em função do período de tempo durante o qual se prolongou a actividade.

A doutrina e a jurisprudência têm resolvido este problema, de contagem do número de crimes, que de outro modo seria quase insolúvel, falando em crimes prolongados, protelados, protraídos, exauridos ou de tracto sucessivo, em que se convencionou que há só um crime – apesar de se desdobrar em várias condutas que, se isoladas, constituiriam um crime - tanto mais grave [no quadro da sua moldura penal] quanto mais repetido.

Ao contrário do crime continuado [cujá inserção doutrinária também nasceu, entre outras razões, da dificuldade em contar o número de crimes individualmente cometidos ao longo de um certo período de tempo], nos crimes prolongados não há uma diminuição considerável da culpa, mas, antes em regra, um seu progressivo agravamento à medida que se reitera a conduta [ou, em caso de eventual «diminuição da culpa pelo facto», um aumento da culpa enquanto negligência na formação da personalidade ou de perigosidade censurável]. Na verdade, não se vê que diminuição possa existir no caso, por exemplo, do abuso sexual de criança, por actos que se sucederam no tempo, em que, pelo contrário, a gravidade da ilicitude e da culpa se acentua [ou, pelo menos, se mantém estável] à medida que os actos se repetem.

O que, eventualmente, se exigirá para existir um crime prolongado ou de tracto sucessivo será como que uma «unidade resolutive», realidade que se não deve confundir com «uma única resolução», pois que, «para afirmar a existência de uma unidade resolutive é necessária uma conexão temporal que, em regra e de harmonia com os dados da experiência psicológica, leva a aceitar que o agente executou toda a sua actividade sem ter de renovar o respectivo processo de motivação» (Eduardo Correia, 1968: 201 e 202, citado no “Código Penal anotado” de P. P. Albuquerque).

Para além disso, deverá haver uma homogeneidade na conduta do agente que se prolonga no tempo, em que os tipos de ilícito, individualmente considerados são os mesmos, ou, se diferentes, protegem essencialmente um bem jurídico semelhante, sendo que, no caso dos crimes contra as pessoas, a vítima tem de ser a mesma.

Tendo em atenção que os factos se devem agrupar em três crimes de tracto sucessivo, como se explicou, vejamos como agrupá-los:

- Factos de 1999 a 2000: coito oral com a menor B, confiada ao arguido para educação e assistência, «sob ameaças que lhe batia caso contasse a alguém» e entre os 10 e os 11 anos de idade da vítima;

- Factos de 2003 a 2004 (entre os 13 e 14 anos da menor B), retomada a anterior prática em cerca de 20 ocasiões distintas, durante a noite, o arguido dirigiu-se ao quarto da enteada e, depois de a despir, tentou, sem o conseguir, introduzir-lhe o pénis na vagina, voltando a ameaçá-la que lhe batia caso contasse a alguém;

- Factos de 2009, tentativas de coito vaginal com a filha de 11 anos de idade, seguidas de coito oral; pelo menos por duas vezes, acabou por introduzir o pénis, por completo, na vagina da filha, onde, após friccionar, ejaculou, sendo que arguido a coagia, asseverando-lhe que, se contasse o sucedido a terceiros, a agrediria.

Ora, no caso dos crimes de tracto sucessivo, a punição faz-se pelo ilícito mais grave entretanto cometido, agravada, nos termos gerais, pela sobreposição dos demais.

Caso se seguisse a lógica subjacente à decisão do acórdão recorrido, ter-se-ia de fazer uma decomposição de cada um dos crimes de tracto sucessivo de que foi vítima a menor B em dois crimes agravados de abuso sexual de criança, acrescidos de dois crimes de coacção, e, quanto à menor C, de um crime agravado de abuso sexual de criança e de outro de coacção. Todavia, o Código Penal configura um tipo específico (o de violação) que tem como elemento típico a cópula vaginal ou oral forçada pelo agente através da coacção grave, penalmente agravado, nos seus limites mínimo e máximo, quando a vítima seja menor de 16 ou de 14 anos de idade.

A questão que agora se põe é a de saber se a punição, em relação a cada um dos crimes de tracto sucessivo em causa, se há-de fazer como a de um crime agravado de abuso sexual de crianças em concurso efectivo com um crime de coacção ou como um crime agravado de violação, pois as molduras penais não são as mesmas, para além de que o tipo de crime de violação protege a liberdade sexual da vítima enquanto o tipo de crime de abuso sexual de crianças a sua autodeterminação sexual.

Como se vê pelo “Comentário Conimbricense” (Tomo I, págs. 551 e 552), a questão tem sido muito controversa na doutrina e reflectiu-se na elaboração do projecto do CP e depois na redacção final, tendo o legislador optado pela punição pelo “crime sexual violento ou análogo, enquanto o crime contra a criança, qua tale, se transmuda em uma agravação daquele».

Atentas estas considerações e atendendo a que o crime de tracto sucessivo é punido pelo facto mais grave, considera-se, em suma, que o arguido cometeu três crimes de violação agravada, de tracto sucessivo, ps. ps. nos art.ºs 164.º, n.º 1, al. a) e 177.º, n.º 6, do CP (cujas redacções actuais foram conferidas pela Lei n.º 65/98, de 2 de Setembro, anterior, portanto, aos factos em apreço), a cada um dos quais corresponde a pena abstracta de 4 anos e seis meses a 15 anos de prisão »

#### [Acórdão de 15 de Novembro de 2012 \(Processo nº 5/04.2TASJP.P1.S1\)](#)

Competência do supremo tribunal de justiça - Competência da relação - Vícios do art. 410º nº 2 do código de processo penal - Conhecimento officioso - Recurso da matéria de facto - Recurso da matéria de direito - Reenvio do processo - Duplo grau de jurisdição - Violação - Coacção grave - Sequestro - Ofensa à integridade física simples - Admissibilidade de recurso - Acórdão da relação - Concurso de infracções - Cúmulo jurídico - Pena parcelar - Pena única - Atenuação especial da pena - Medida concreta da pena - Illicitude - Dolo - Prevenção especial - Prevenção geral - Culpa - Princípio da proporcionalidade - Regras da experiência comum

« Sendo o STJ um tribunal de revista, só conhece dos vícios aludidos no art. 410.º, n.º 2, do CPP, de forma officiosa, por sua própria iniciativa, quando tais vícios se perfilarem, que não a requerimento dos sujeitos processuais. Mesmo nos recursos das decisões finais do tribunal colectivo, o STJ só conhece dos vícios do

art. 410.º, n.º 2, do CPP, por sua própria iniciativa, e nunca a pedido do recorrente, que, para o efeito, sempre terá de se dirigir à Relação.

Se o agente intenta ver reapreciada a matéria de facto, esta e a de direito, recorre para a Relação; se pretende ver reapreciada exclusivamente a matéria de direito recorre para o STJ, no condicionalismo restritivo vertido nos arts. 432.º e 434.º do CPP, pois que este tribunal, salvo nas circunstâncias exceptuadas na lei, não repondera a matéria de facto. É ao Tribunal da Relação a quem cabe, em última instância, reexaminar e decidir a matéria de facto – arts. 427.º e 428.º do CPP.

Mas há que não esquecer que se o recorrente alega vícios da decisão recorrida a que se refere o n.º 2 do art. 410.º do CPP, mas fora das condições previstas nesse normativo, afinal impugna a convicção adquirida pelo tribunal a quo sobre determinados factos, em contraposição com a que sobre os mesmos ele adquiriu em julgamento, esquecido da regra da livre apreciação da prova inserta no art. 127.º do CPP. É o caso dos autos, em que o recorrente questiona o modo de valoração e apreciação das provas.

O STJ, como tribunal de recurso, de revista, não tem poderes em matéria de facto, nomeadamente de modificabilidade da decisão recorrida, nos termos contemplados no art. 431.º do CPP. Para isso servem os Tribunais da Relação, que conhecem de facto e de direito – art. 428.º do CPP. O Supremo, a nível do conhecimento do facto, apenas reenvia o processo quando officiosamente detectar algum dos vícios do art. 410.º, n.º 2, do CPP, que o impossibilite de decidir o recurso, nos termos do art. 426.º do mesmo diploma criminal adjectivo.

As questões suscitadas pelo recorrente relativamente à sua discordância em relação à forma como o tribunal de 1.ª instância decidiu a matéria de facto, constituem matéria de facto, estranha aos poderes de cognição do STJ, que, sem prejuízo do disposto nos n.ºs 2 e 3 do CPP, efectua exclusivamente o reexame da matéria de direito – art. 434.º do CPP –, sendo certo que o duplo grau de jurisdição em matéria de facto não visa a repetição do julgamento na 2.ª instância, mas dirige-se somente ao exame dos erros de procedimento ou de julgamento que lhe tenham sido referidos em recurso e às provas que impõem decisão diversa e não indiscriminadamente todas as provas produzidas em audiência.

Essa matéria de facto fixada, tornou-se definitiva, e dela as instâncias do conhecimento do facto extraíram as consequências de direito, a nível das ilicitudes e das penas.

No mais, temos que o recorrente foi condenado, como autor material e em concurso real nas penas parcelares de 6 anos e 6 meses de prisão, pela prática de um crime de violação, 5 anos de prisão pela prática de um crime de violação, 2 anos de prisão pela prática de um crime de coacção grave, 18 meses de prisão pela prática de um crime de sequestro, 10 meses de prisão, pela prática de um crime de ofensa à integridade física simples, 8 meses de prisão, pela prática de um crime de ofensa à integridade física simples, e, em cúmulo jurídico, na pena única de 9 anos e 6 meses de prisão.

Somente é admissível recurso para o STJ nos casos contemplados no art. 432.º e, sem prejuízo do art. 433.º, ambos do CPP. No que aqui importa, recorre-se para o STJ “De decisões que não sejam irrecorríveis proferidas pelas relações, em recurso, nos termos do artigo 400º” (art. 432.º, n.º 1, al. b), do CPP). O art. 400.º, n.º 1, al. f), do CPP, determina que não é admissível recurso “De acórdãos condenatórios, proferidos, em recurso, pelas relações, que confirmem decisão de 1ª instância e apliquem pena de prisão não superior a 8 anos”. O acórdão recorrido decidiu julgar improcedente o recurso. Por isso, confirmou a decisão final da 1.ª instância, que aplicou penas parcelares não superiores a 8 anos. Daí que não seja admissível o presente recurso interposto do acórdão da Relação, relativamente às ilicitudes e atinentes penas parcelares. O recurso só é admissível quanto à pena conjunta, que foi aplicada, de 9 anos e 6 meses de prisão.

O instituto da atenuação especial da pena, apenas tem campo de aplicação no domínio das penas parcelares, que não na pena conjunta, como resulta da conjugação do disposto nos arts. 71.º, n.ºs 1 e 2, 72.º e 77.º do CP, o que bem se compreende pois que a pena conjunta vai resultar da ponderação conjunta dos factos e personalidade do delincente, na congregação das penas parcelares, e é no momento da determinação da medida concreta das penas parcelares que se afere dos pressupostos constantes do art. 72.º do CP.

No caso em apreço, valorando o ilícito global perpetrado, na ponderação dos factos e personalidade do arguido, de harmonia com o art. 77.º, n.º 1, do CP, verifica-se a elevada gravidade das licitudes de violação, coacção grave e sequestro, e a forte intensidade do dolo, com que o arguido agiu, alheio aos sentimentos de dignidade humana, e de respeito pela menoridade das vítimas, persistindo na actividade delituosa, revelando-se a personalidade projectada nos factos e por eles revelada, “insuficientemente estruturada”, como referiu a 1.ª instância, tanto mais que:

- o arguido tinha situação familiar e económica estável;
- o arguido “cometeu os factos, no decurso do período de sujeição a regime de prova, decretada em acompanhamento da pena de 3 meses de “encarceramento”, “por que foi condenado, em 04-12-2000, pelo Tribunal Correccional de S, pela prática de crimes de violência sobre pessoas, ameaça de delito contra pessoas e proibição de porte de arma” e que “não obstante se encontrarem decorridos mais de 9 anos sobre os factos em referência nos presentes autos, não houve da parte do arguido a assunção de qualquer comportamento de que resulte que estar arrependido por os ter praticado.

A propensão criminosa do arguido na prática dos actos delituosos, reclama do efeito previsível da pena, no seu comportamento futuro, fortes exigências de prevenção especial na socialização do mesmo, sendo certo também que são fortes as exigências de prevenção geral no combate aos crimes de natureza sexual, mormente quando as vítimas são menores.

Se a culpa é o limite da pena – art. 40.º, n.º 2, do CP, e se, por força do disposto no art. 77.º, n.º 2, do CP, a pena concreta aplicável se situa entre 6 anos e 6 meses de prisão e 16 anos de prisão, conclui-se que a pena aplicada – 9 anos e 6 meses de prisão – não se revela desproporcionada ou contrária às regras da experiência ».

#### [Acórdão de 12 de Setembro de 2012 \(Processo nº 605/09.4PBMTA.L1.S1\)](#)

Recurso Penal – Violação – Roubo Agravado – Menor

« O regime penal especial para jovens delinquentes, previsto no DL 401/82, de 23-09, aplicável aos jovens por factos perpetrados dos 16 até perfazer os 21 anos de idade, não é de aplicação imediata visto que, para além desse requisito de natureza formal, está sujeito a um requisito de índole material: só pode ocorrer quando o tribunal tiver estabelecido positivamente que há razões sérias para crer que dessa atenuação especial resultem vantagens para a reinserção social do jovem delincente e, simultaneamente, se considerar a atenuação compatível com as exigências de prevenção geral, sob a forma de exigências mínimas e irrenunciáveis de defesa do ordenamento jurídico e garantia de protecção dos bens jurídicos.

É consensual o entendimento de que no juízo a formular sobre a aplicação do regime penal em causa devem ser tidas em conta todas as circunstâncias ocorrentes atinentes à ilicitude do facto (gravidade e suas consequências), à culpa (tipo e intensidade do dolo e fins que subjazem ao ilícito) e às necessidades da pena, tendo presentes a personalidade do delincente e suas condições pessoais.

No caso, estamos perante factos delituosos de gravidade indiscutível, em especial no que tange aos 3 crimes de violação, infracções puníveis com prisão de 3 a 10 anos, perpetradas com dolo directo e intenso, em resultado dos quais a ofendida, então com 16 anos, ficou traumatizada, a sofrer de ansiedade, com crises de choro, irritabilidade, sentimento de perseguição, insegurança e fobias (medo de pessoas e locais que lhe relembram os factos). Assim, a gravidade dos crimes perpetrados e as suas consequências, por si só, impõem o reconhecimento de que a defesa do ordenamento jurídico e a protecção dos bens jurídicos exigem o afastamento do regime de favor do DL 401/82, de 23-09, tanto mais que o recorrente se comportou com dolo directo ou de primeiro grau.

Culpa e prevenção constituem o binómio que o julgador tem de utilizar na determinação da medida da pena – art. 71.º, n.º 1, do CP. A culpa como expressão da responsabilidade individual do agente pelo facto e como realidade da consciência de liberdade de decisão do ser humano e na vinculação da pessoa aos valores juridicamente protegidos (dever de observância da norma jurídica), é o fundamento ético da pena e, como tal, seu limite inultrapassável – art. 40.º, n.º 2, do CP.

No caso vertente, atentas as concretas circunstâncias ocorrentes, os crimes de violação perpetrados assumem particular gravidade. Com efeito, a ofendida foi submetida a múltiplas relações de cópula e coito, com penetração da vagina, no ânus e na boca, tendo qualquer um dos arguidos repetido os actos de cópula e de coito, primeiro mantendo-a de pé e depois obrigando-a a deitar-se, arrastando-a por escadas para junto de uma protecção ou corrimão de madeira. Durante todo este período, ambos os arguidos mantiveram-se junto desta, sendo que enquanto um deles a penetrava, o outro impedia-a de resistir mediante a colocação de uma navalha sobre o seu pescoço. Também o menor K penetrou-a repetidamente na boca, na vagina e no ânus, enquanto o arguido W mantinha encostada ao pescoço a referida navalha. Em consequência, a ofendida, que até então não tinha qualquer experiência sexual, sofreu escoriações na face, no pescoço e em ambas as pernas, bem como equimoses no braço esquerdo, tendo ainda sofrido, ao nível da vagina, uma fissura em y invertido na mucosa da região vestibular do hímen, sangrante ao toque, e na região anal e periana fissura numa das pregas radiárias, sendo que imediatamente após os factos apresentava dor intensa e hemorragia vaginal. Ficou em estado de choque, traumatizada e desde essa data não mais se relacionou com outro jovem do sexo oposto. Tornou-se uma pessoa medrosa, sofre de ansiedade, crises de choro, irritabilidade, sentimento de perseguição e insegurança.

Quanto à culpa do recorrente ela é intensa e situa-se num patamar elevado, visto que se comportou com dolo directo para satisfação dos seus desejos libidinosos, bem como os desejos libidinosos do co-arguido W e do menor K. As necessidades de prevenção geral são por demais evidentes e prementes quando é certo que quotidianamente chegam ao conhecimento da comunidade novos casos e situações de violação e abuso sexual. Por outro lado, os 2 crimes de roubo praticado pelos arguidos, com perigo iminente para a vítima pela utilização da navalha, reflectem uma personalidade deficientemente formada.

Sopesando todas as circunstâncias ocorrentes, sendo o crime de violação punível com pena de 3 a 10 anos de prisão e o de roubo com pena de 1 a 8 anos de prisão, nada há a censurar às penas impostas pelo tribunal recorrido aos arguidos de 6 anos e 6 meses de prisão para cada um dos 3 crimes de violação e de 1 ano e 6 meses de prisão para cada um dos 2 crimes de roubo agravado.

A pena conjunta através da qual se pune o concurso de crimes, segundo o n.º 2 do art. 77.º do CP, tem a sua moldura abstracta definida entre a pena mais elevada das penas parcelares e a soma de todas as penas em concurso (sem ultrapassar 25 anos de prisão), o que vale por dizer que no caso vertente a respectiva moldura varia entre o mínimo de 6 anos e 6 meses de prisão e o máximo de 22 anos e 6 meses de prisão.

Segundo preceitua o n.º 1 daquele artigo, na medida da pena são considerados, em conjunto, os factos e a personalidade do agente, tendo em vista a obtenção de uma visão unitária do conjunto dos factos, que permita aferir se o ilícito global é ou não produto de tendência criminosa do agente, bem como fixar a medida concreta da pena dentro da moldura penal do concurso, tendo presente o efeito dissuasor e ressocializador que essa pena irá exercer sobre aquele.

Analisando os factos verifica-se que os crimes em concurso evidenciam uma directa e estreita relação, já que perpetrados na mesma ocasião, uns imediatamente a seguir aos outros, conexão muito negativa no que tange aos crimes de violação, consabido que a prática de actos sexuais nas circunstâncias concretamente ocorrentes constitui factor de devassidão, para além de que revelar que o recorrente possuiu uma personalidade pervertida. Deste modo, tendo em conta o quantum das penas parcelares, confirma-se a pena conjunta de 12 anos e 6 meses de prisão aplicada pelo tribunal de 1.ª instância ».

#### [Acórdão de 12 de Julho de 2012 \(Processo nº 456/08.3PTLSB.L1.S1\)](#)

##### Violação – Coacção Sexual – Concurso de Infracções

« Diz Figueiredo Dias (Direito Penal, Parte Geral, Tomo 1, 2.ª Ed., 1005 e ss.) que, no concurso efectivo, se verifica uma pluralidade de sentidos de ilícito do comportamento global. E que, em princípio, «da pluralidade de normas típicas concretamente aplicáveis ao comportamento global é legítimo concluir (...) que aquele comportamento revela uma pluralidade de sentidos sociais de ilicitude que devem ser integralmente valorados para efeitos de punição».

Esta presunção, no entanto, contínua, pode ser elidida quando «os sentidos singulares de ilicitude típica presentes no comportamento global se connexionam, se intercessionam ou parcialmente se cobrem de forma tal que, em definitivo, se deve concluir que aquele comportamento é dominado por um único sentido de desvalor jurídico-social»; quando «se verifica entre os sentidos de ilícito coexistentes uma conexão objectiva e subjectiva tal que deixa aparecer um daqueles sentidos de ilícito como absolutamente dominante, preponderante, ou principal, hoc sensu autónomo, enquanto o restante ou os restantes surgem (...) como dominados, subsidiários ou dependentes».

Ainda segundo o mesmo Autor, «critério de primacial relevo para a conclusão pela tendencial unidade substancial do facto – apesar da pluralidade de tipos legais violados pelo comportamento global – é o da unidade, segundo o sentido social assumido por aquele comportamento, do sucesso ou acontecimento (hoc sensu do “evento” ou “resultado”) ilícito global-final». Isto é, «quando o agente se propôs uma realização típica de certa espécie (...) e, para lograr (e consolidar) o desiderato, se serviu, com dolo necessário ou eventual de métodos, de processos ou de meios já em si mesmos também puníveis».

Vertendo ao caso concreto, a matéria de facto diz-nos que quando a ofendida P e o namorado estavam no patamar de determinado prédio, foram aí surpreendidos pelo arguido que, com uso de uma arma, a reteve (e ao namorado) para a roubar e dela abusar sexualmente. Não a desviou de um local para outro, mas antes não a deixou sair daquele espaço enquanto não satisfizesse os desígnios criminosos que o levaram àquele local – os do roubo e do abuso sexual.

Aqui a privação da liberdade de movimentos própria do crime de sequestro confunde-se, dilui-se, na violência indispensável à prática dos crimes de roubo e de coacção sexual – que, aliás, só durou o tempo necessário para conseguir os fins que se propôs – e é patente a conexão espaço-temporal entre as respectivas condutas.

Ademais, no comportamento global, apenas divisamos o desígnio criminoso de roubar e abusar sexualmente da vítima, pelo que o crime de sequestro se revela aqui «estritamente instrumental» do crime-fim. E pese embora os dois crimes protegerem bens jurídicos diferentes, a imagem global que ressalta da conduta do arguido é a da prática dos crimes sexual e de roubo. Ocorre, pois, uma relação de subsidiariedade, por isso que estamos aqui perante uma situação de concurso aparente.

Já quanto à ofendida M a solução deve ser diferente. Desde logo, porque aí há o desígnio autónomo do arguido de previamente privar a ofendida da sua liberdade ambulatoria, deslocando-a do sítio para onde ela queria ir para outro, para depois aí a forçar a satisfazer-lhe os seus desejos sexuais. Há, assim, descontinuidade especial e mesmo temporal entre as duas condutas. É verdade que a violação não podia ter tido lugar se a vítima pudesse ter fugido. Mas a privação da liberdade indispensável à violação não coincide nem pressupõe necessariamente «a transferência da vítima de um lugar para o outro», como exige o crime de rapto e se verificou no caso concreto.

Por outro lado, ainda que se aceite que o rapto se apresentou como meio necessário à consumação da violação, a verdade é que a sua gravidade é de tal modo elevada (o crime de rapto é, no caso, punível com prisão de 3 a 15 anos; o crime de violação com prisão de 4 a 13 anos e 6 meses) que a sua consideração autónoma se impõe por não poder ter-se como diluída na violação. Tendo, pois, o arguido raptado a ofendida M com a intenção de a violar, como efectivamente violou, cometeu, em concurso efectivo, os crimes de rapto e de violação.

Segundo o art. 40.º do CP, a aplicação das penas visa a protecção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade. À culpa está reservado o papel de limite intransponível da medida da pena.

Por sua vez, reza o n.º 1 do art. 71.º do mesmo Código que a determinação da medida concreta da pena, dentro dos limites definidos na lei, é feita em função da culpa do agente e das exigências de prevenção. E o n.º 2 manda atender, para o efeito, a todas as circunstâncias – que enumera de forma exemplificativa nas suas diversas alíneas – que, não fazendo parte do tipo de crime, depuserem a favor do agente ou contra ele e que hão-de naturalmente relevar para efeitos da culpa e/ou da prevenção.

Do mesmo modo que o Estado usa o seu *ius puniendi* também tem o dever de oferecer ao condenado o mínimo de condições para prevenir a reincidência, como, desde logo, impõe o art. 2.º do CEPMPL, nisso se traduzindo essencialmente as razões de prevenção especial (de socialização). Todavia, não pode escamotear-se, dentro das razões de prevenção especial, a função de dissuasão ou intimidação do delinquentes (prevenção especial negativa) que em nada é incompatível com a função de ressocialização, porque se trata, não de intimidar por intimidar, mas antes de uma dissuasão, através do sofrimento inerente à pena.

Este é o critério geral de determinação da medida da pena correspondente a cada crime singular. Contudo, este critério tem também incidência na fixação da pena conjunta correspondente ao concurso de crimes praticado, a par do critério especial do art. 77.º do CP.

O «quadro condenatório» alterado pelo Tribunal da Relação, decorrente da revogação das penas parcelares correspondentes aos factos – provados – constitutivos dos crimes de rapto e de sequestro (de que o arguido foi absolvido, por se haver considerado que os mesmos estavam numa relação de concurso aparente com os subsequentes crimes sexuais), não assume qualquer valor atenuativo relativamente à pena aplicada na 1.ª instância, porque a gravidade da ilicitude global, o grau de culpa reflectido nessa conduta e as demais circunstâncias relevantes para a fixação da pena conjunta se mantêm incólumes.

As circunstâncias de o arguido ser o mais novo dos dois filhos de seus pais, de ter vivido até aos 12 anos num agregado familiar modesto, de, com 25 anos, ter sido admitido como técnico na empresa Z, de a sua companheira possuir determinada licenciatura e desempenhar determinadas tarefas, não têm ou não podem ter qualquer relevo atenuativo da medida da pena conjunta: enquanto condições pessoais não evidenciam qualquer aspecto da personalidade ou do comportamento que sobressaia positivamente em relação ao que a vida em sociedade exige de cada um de nós.

O arrependimento, implicando uma mudança de rumo na vida, pressupõe que o arrependido perceba e se sensibilize com as consequências reais que os seus actos causaram nos outros; uma certa solidariedade com o sofrimento da vítima. O «susto» que, no caso, o arguido terá sofrido de modo algum se reconduz àquela sensibilização e solidariedade. Traduz, quanto muito, o receio de vir a ser punido pelos seus actos, o que poderá, no limite, exteriorizar um estado de remorso. Ter-se apercebido de que podia ser criminalmente punido e ter ficado «assustado» e, por isso, ter cessado a sua carreira criminosa, de modo algum indicia arrependimento.

Aliás, a ideia de arrependimento, que, para ser relevante, há-de naturalmente ser sincero, não parece ser compatível com uma personalidade com tendência para a auto-desculpabilização dos actos praticados, com dificuldade em se colocar na posição do outro, cujo comportamento manifesta frieza e distanciamento afectivo (como ficou provado nos autos).

Perante uma determinada situação é sempre possível representar uma outra de gravidade muito superior. Mas por esta ordem de ideias, a pena máxima estaria reservada para não ser aplicada. No caso vertente, é gravíssima a ilicitude global da conduta do arguido. Ainda que os bens jurídicos violados não sejam o «bem cimeiro» tutelado pela ordem jurídica, estamos perante crimes graves (rapto, violação, coacção sexual, roubo, sequestro), uma conduta reiterada ao longo de muito tempo, que produziu evidente alarme e preocupação, medo seguramente, nas populações daquela área metropolitana onde os factos ocorreram.

O arguido revelou uma faceta criminosa plurifacetada, sempre através de factos contra as pessoas. O conjunto dos factos e o tempo por que decorreram evidenciam que radicam numa tendência criminosa, numa evidente carreira criminosa, aliás já iniciada muito antes da prática dos factos que estão na origem deste processo, cuidadosa e friamente preparada, com o estudo pormenorizado das vítimas a atacar em função dos locais onde podia operar com relativo êxito, com o aproveitamento das facilidades do emprego.

São elevadíssimas as exigências de prevenção geral e especial, tanto de socialização como mesmo de intimidação. É elevadíssimo o grau da culpa. Têm valor irrisório, neste contexto, as atenuantes verificadas. Por tudo isso, entende-se adequada a pena única de 22 anos de prisão (tendo presentes os 48 crimes pelos quais o arguido foi condenado, sendo a pena abstractamente aplicável de 7 anos e 6 meses a 25

anos de prisão – não obstante a soma aritmética das penas concretas fosse de 135 anos e 8 meses de prisão).

#### Acórdão de 15 de Fevereiro de 2012 (Processo nº 476/09.OPBGC.P1.S1)

Pedido de indemnização civil - Responsabilidade civil emergente de crime – Violação - Consultório médico – Indemnização - Danos não patrimoniais – Equidade

« O arguido foi condenado na 1ª instância como autor material de um crime de violação p. p. no art.º 164.º n.º 1 do C. Penal, e ainda a pagar à assistente/demandante a quantia de € 30 000,00 a título de indemnização por danos não patrimoniais.

O Tribunal da Relação do Porto, porém, modificou parcialmente os factos provados e concluiu que os actos praticados pelo arguido não se enquadravam nos conceitos de violência, ameaça grave, inconsciência ou impossibilidade da vítima em resistir para a constringer à prática do coito oral e da cópula, pelo que o absolveu do crime e também do pedido cível, por não haver qualquer ilícito civil.

Dado o desenvolvimento processual descrito no relatório, o STJ não pode exercer qualquer crítica quanto à absolvição penal, entretanto já transitada em julgado, mas deve apreciar se ficou ou não provado um ilícito gerador de responsabilidade civil, pois é neste sentido que se dirige o único recurso ainda subsistente.

Efectivamente, a sentença, ainda que absolutória, condena o arguido em indemnização civil sempre que o pedido respectivo vier a revelar-se fundado (cf. art.º 377.º, n.º 1, do CPP), pois que determinado acto pode não ser punível criminalmente, por não estarem reunidos os factos típicos ou os elementos subjectivos do crime, mas ainda assim pode constituir um ilícito de outra natureza, gerador de responsabilidade civil (art.º 483.º, n.º 1, do CC).

Ora, no caso em análise, certo é que em momento algum a vítima deu o seu consentimento aos actos sexuais, nem de modo expresso nem de forma implícita. Todos os gestos e atitudes da vítima só poderiam ter conduzido o demandado a concluir que a mesma não queria ter relações sexuais consigo, pois tudo o que esta fez foi tentar afastar-se ostensivamente dele e retirar-se do local e toda a actuação do demandado foi no sentido de contrariar essa vontade da vítima, para usá-la como objecto de prazer próprio.

Ora, se a ocasião em que o demandado e a demandante se encontravam fosse meramente social, a de um homem que está sozinho com uma mulher em determinado lugar, sem nenhum vínculo profissional a os ligar, ainda se poderia discutir se a prática pelo homem de relações sexuais de coito oral e de cópula com essa mulher, sem o consentimento expresso ou implícito desta, seria ou não um acto violador do direito à personalidade, protegido pelo art.º 70.º, n.º 1 do CC («A lei protege os indivíduos contra qualquer ofensa ilícita ou ameaça de ofensa à sua personalidade física ou moral»). Embora se adiante que a resposta teria de ser afirmativa, pois a todos deve ser garantida a liberdade de disporem do seu corpo sem a intrusão, não consentida e portanto abusiva, de terceiros.

Todavia, no caso em apreço, o demandante estava no seu consultório de médico, no exercício da sua profissão e a demandada era uma doente que tinha recorrido aos seus serviços, para obter a cura de uma doença de que padecia.

Ora, nos termos do art.º 39º do Código Deontológico dos Médicos, que entrou em vigor em 26 de Outubro de 2008, estabelece-se que o médico deve sempre respeitar a pessoa do doente e que a situação de vulnerabilidade que caracteriza a pessoa doente, bem como a dependência física e emocional que se pode estabelecer entre esta e o seu médico, torna o assédio sexual uma falta particularmente grave quando praticada pelo médico.

“Assédio sexual é um tipo de coerção de carácter sexual praticada geralmente por uma pessoa em posição hierárquica superior em relação a um subordinado (mas nem sempre o assédio é empregador - empregado, o contrário também pode acontecer), normalmente em local de trabalho ou ambiente

académico. O assédio sexual caracteriza-se por alguma ameaça, insinuação de ameaça ou hostilidade contra o subordinado”.

É evidente que os factos provados constituem um ostensivo assédio sexual de um médico à doente, isto é, à pessoa que então se lhe tinha dirigido para se socorrer dos seus serviços profissionais, já que na relação “médico - paciente” se estabelece uma hierarquia de valores, na qual este último reconhece naquele outro uma supremacia de conhecimentos científicos em medicina que podem ajudar a resolver uma situação de saúde física ou mental.

No caso em apreço, a coerção nem foi apenas verbal, pois o médico passou de imediato aos actos sexuais, sem obter prévio acordo da visada. Trata-se de um acto que, segundo o Código Deontológico, constitui uma falta particularmente grave dos deveres do médico, ora demandado. Ainda que houvesse “consentimento” da vítima, o que nem foi o caso.

Tal falta deontológica tem de ser imputada ao demandado a título doloso. A doente que se entregara aos seus serviços clínicos era ostensivamente frágil, física e psicologicamente, já que sofria de doença depressiva e estava quase em final de tempo de gestação, pois então se encontrava na 34ª semana de gravidez. Mesmo assim, conseguiu manifestar pelos gestos e pela atitude que não desejava o contacto sexual imposto pelo médico, o que este bem percebeu, pois segurou a cabeça da doente para lhe introduzir o pénis na boca, agarrou-a, virou-a de costas, empurrou-a, baixou-lhe as calças (de grávida) e introduziu o pénis erecto na vagina até ejacular.

Constitui-se o demandado, assim, no dever de indemnizar a demandante pelos prejuízos não patrimoniais que o seu acto ilícito provocou, nos termos dos art.ºs 39.º, n.º 3, do Código Deontológico dos Médicos, 483.º e 487.º do CC.

O montante da indemnização por danos não patrimoniais «será fixado equitativamente pelo tribunal, tendo em atenção, em qualquer caso, as circunstâncias referidas no art. 494.º» (art.º 496.º, n.º 3 do CC)

A demandante calculou o valor do seu prejuízo não patrimonial em € 100 000,00, mas a 1ª instância, baseada em critérios de equidade, fixou esse montante em € 30 000,00.

«O montante da indemnização por danos não patrimoniais, de harmonia com o preceituado no art. 496.º, n.º 1, do CC, deve ser fixado equitativamente, isto é, «tendo em conta todas as regras de boa prudência, de bom senso prático, de justa medida das coisas e de criteriosa ponderação das realidades da vida» (Antunes Varela - Henrique Mesquita, Código Civil Anotado, vol. 1.º, anotação 6.ª ao art. 496.º).

Em caso de julgamento segundo a equidade, «devem os tribunais de recurso limitar a sua intervenção às hipóteses em que o tribunal recorrido afronte, manifestamente, “as regras de boa prudência, de bom senso prático, de justa medida das coisas e de criteriosa ponderação das realidades da vida”».

Ora, aquele montante fixado na 1ª instância é manifestamente insuficiente e afronta a justa medida das coisas. Na verdade, o avanço sexual de um médico psiquiatra (e também psicanalista), no seu consultório, sobre a paciente que está a ser por ele observada, seguido de coito oral e cópula, sem o consentimento da mesma, estando ela com doença depressiva e gravidez quase de termo, é um acto de enorme gravidade, que não pode deixar de provocar um fortíssimo trauma na vítima, dificilmente esquecível.

Ora, os critérios de equidade e a circunstância da lei mandar atender à “culpa do lesante”, têm conduzido a jurisprudência a atribuir à indemnização por danos não patrimoniais também um carácter sancionatório.

Para dar cabal resposta aos concretos juízos de equidade que o caso convoca – gravidade da ilicitude, dolo intenso, particular fragilidade da vítima, danos não patrimoniais que irão perdurar, carácter sancionatório da indemnização, boa situação económica e social do agente e efectiva possibilidade compensatória para a vítima – só o total do montante da indemnização pedida (cem mil euros) se mostra ajustado ».

## Violação – Agravante

« O regime consagrado no DL 401/82, fundamentado na especial situação do jovem em termos de estruturação da personalidade, estrutura-se numa dupla perspectiva, procurando, por um lado, evitar a pena de prisão e impondo a atenuação especial sempre que se verifiquem as condições prognósticas que prevê (art. 4.º), e por outro, pelo estabelecimento de um quadro específico de medidas ditas de correcção (arts. 5.º e 6.º). Em última análise, o legislador concede o seu empenho a uma aposta decidida no processo de socialização, tornando este factor na ponderação da pena a aplicar.

O jovem, pelo simples facto de o ser, pode defender que o seu início de percurso de vida merece uma visão de esperança e de um juízo de prognose positiva, contudo isso poderá ser desmentido pelas suas concretas circunstâncias de condução de vida, bem como pelas exigências de prevenção geral evidenciadas pela prática do facto.

A avaliação das vantagens da atenuação especial da pena para a reinserção social do arguido tem de ser equacionada perante as circunstâncias concretas do caso, e do percurso de vida do arguido, e não perante considerações vagas e abstractas desligadas da realidade. Tal juízo terá de arrancar de um pressupostos incontornável, do qual também arranca o legislador do DL 401/82, ou seja, o da existência de uma mais intensa capacidade de ressocialização, que é pressuposto incontornável, sobretudo quando o delinvente se encontra ainda no limiar da sua maturidade.

Pressupondo no arguido essa aptidão natural, derivada da idade, no sentido de se reintegrar socialmente, a questão a formular será a de saber se existe motivo que reforce aquela presunção. No caso concreto, o alinhar da motivação que desenha a relevância de um juízo de prognose surge esbatido e consubstancia-se apenas em duas circunstâncias fundamentais que são o seu contributo para a descoberta da verdade material e o facto de o arguido ser delinvente primário. Tais elementos não são relevantes para concluir que a atenuação especial pode cumprir os objectivos da prevenção a nível especial e, simultaneamente, dar ao arguido (que foi condenado pela prática de um crime de violação agravada) o sinal da inadmissibilidade nesta, como em qualquer sociedade evoluída, de comportamentos que colocam em causa os bens jurídicos nucleares.

No caso em apreço, a gravidade da infracção praticada e a dimensão da culpa e da ilicitude, justificam a conclusão de que uma atenuação especial induzida pela idade não se compagina com as exigências da sociedade perante infracções que contendem com valores nucleares, pelo que se entende correcta a não aplicação ao arguido (com 20 anos à data da prática dos factos) da medida de atenuação especial contida no DL 401/82.

Contudo, impõe-se realçar que estamos perante um jovem de 20 anos, a iniciar a sua vida adulta, o que tem algum efeito mitigador na pena a aplicar, não obstante o crime praticado encerrar um conteúdo denso de ilicitude e de culpa, com desprezo por valores básicos.

Com efeito, o arguido, aproveitando-se da confiança em si depositada por quem o albergou no respeito das nobres regras da hospitalidade e amizade, violou uma criança de 11 anos de idade, roubando-lhe a inocência da infância e uma parte do futuro. Na vítima conjugam-se sequelas físicas que obrigaram ao internamento hospitalar, bem como consequências psíquicas com repercussão na própria alegria de viver.

É muito grande o grau de ilicitude revelado pela conduta do arguido, que não só atentou contra um bem nuclear como é a integridade física e psíquica, como necessariamente afectou o próprio desenvolvimento harmonioso da vítima. O seu direito a um desenvolvimento sexual normal, com preservação da sua sexualidade foi afectado. A menor não mais poderá recuperar aquilo que lhe foi retirado.

A culpa exprime-se pela forma mais intensa, indicando a incapacidade do arguido se pautar pela observância de valores e normas que são imperativas na sociedade em que se insere, o que é bem expresso no facto praticado. O arguido, na satisfação dos seus instintos mais primários, foi indiferente a quaisquer outros valores.

Considerando tudo o exposto, entende-se adequada a condenação do arguido na pena de 8 anos de prisão (e não na de 10 anos de prisão que lhe foi aplicada na 1.ª instância).

A indemnização por danos morais deverá constituir uma efectiva e adequada compensação, tendo em vista o quantum doloris causado, oferecendo ao lesado uma justa contrapartida, que contrabalance o mal sofrido, pelo que não pode assumir feição meramente simbólica. A sua apreciação deve ter em consideração a extensão e gravidade dos prejuízos, bem como o grau de culpabilidade do responsável, a sua situação económica e a do lesado e demais circunstâncias do caso.

Porém, não é fácil avaliar, na prática, estes danos. Na maioria das vezes não existe uma evidência física dos prejuízos e, mesmo quando ela existe, torna-se difícil conhecer as suas consequências. A equidade surge aqui como uma concreta ponderação de razoabilidade, ao prudente arbítrio, ao senso comum dos homens e à justa medida das coisas.

No caso concreto, é evidente que sobre a vítima recaiu um abalo intenso em termos psicológicos, em que avulta a indignidade do tratamento a que foi sujeita e a violação de direitos que constituem o âmago da sua personalidade como a honra e a integridade física e psíquica. O arguido tirou parte do futuro à vítima. A inocência e a candura própria de cada criança foram-lhe retiradas para sempre e de uma forma vil. Não existe dinheiro que pague a nossa esperança e a confiança nos outros.

Motivo pelo qual, não existe qualquer reparo a fazer à indemnização de € 39 000 arbitrada na 1.ª instância ».

#### [Acórdão de 12 de Maio de 2011 \(Processo nº 14125/08.OTDPR.T.P1.S1\)](#)

Competência da relação - Qualificação jurídica - Alteração da qualificação jurídica - Alteração não substancial dos factos - Comunicação ao arguido - Concurso de infracções - Concurso aparente - Consumpção - Coacção sexual - Violação - Agravante - Parentesco - Crime continuado - Direitos de defesa - Reformatio in pejus - Medida concreta da pena

« A discordância do recorrente radica na unidade ou pluralidade de dois ilícitos típicos, em concurso efectivo:

- segundo a acusação e a pronúncia: um crime de violação e um crime de coacção sexual;
- segundo a decisão da 1.ª instância: um crime continuado de violação e um crime continuado de coacção sexual;
- segundo a decisão da Relação: o recorrente cometeu (pelo menos) dois crimes de coacção sexual e (pelo menos) dois crimes de violação.

Dos factos dados como provados pode afirmar-se que a conduta do recorrente integra os crimes de coacção sexual, do art. 163.º, n.º 1, e de violação, do art. 164.º, n.º 1, sendo inquestionável que os factos provados demonstram, ainda, a agravação resultante da al. a) do n.º 1 do art. 177.º, todos do CP.

Ponderando, nessa perspectiva, os factos provados, verifica-se que as coacções sexuais do art. 163.º, n.º 1, e as violações do art. 164.º, n.º 1, se apresentam autónomas, entre si, ou seja, os actos sexuais ocorridos tanto se integravam num tipo como no outro, coexistindo, no tempo, com independência, a prática quer de actos sexuais de relevo enquadráveis no art. 163.º, n.º 1, quer de violações do art. 164.º, n.º 1, com excepção do período final da actividade criminosa, em que a mesma se restringiu à prática de coacções sexuais do art. 163.º, n.º 1.

Ou seja, no quadro dos factos provados as coacções sexuais não podem ser vistas, ou, pelo menos, não podem ser sempre vistas, como integrantes dum processo que conduziu à cópula. E, assim sendo, as coacções sexuais possuem um desvalor autónomo.

A relação entre os dois tipos-de-ilícito é, por conseguinte, de concurso efectivo; quando os actos de coacção sexual não possam ser vistos como integrantes do processo que conduziu à cópula ou ao coito anal ou oral, o crime de violação não consome as coacções sexuais.

É comum às soluções jurídicas da 1.ª instância e da Relação a compreensão da pluralidade de actos que conformam a conduta do recorrente como constitutiva de uma pluralidade de crimes, de um concurso efectivo de crimes.

Na verdade, o crime continuado é uma figura que, tal como se encontra desenhada no nosso direito positivo, no art. 30.º, n.º 2, do CP, visa o tratamento, no quadro da unidade criminosa, de um concurso efectivo de crimes .

O art. 30.º, n.º 2, reconduz o crime continuado a uma pluralidade de actos susceptíveis de integrar várias vezes o mesmo tipo legal de crime ou tipos diferentes se bem que análogos, mas que, apesar disso, apresentam entre si uma conexão objectiva e subjectiva que justifica a não consideração da pluralidade de actos como conformadores de um concurso efectivo de crimes e, coerentemente, subtrai a punição às regras da punição do concurso de crimes para a submeter a um regime adequado à consideração do caso como de unidade de crime (art. 79.º do CP).

Trata-se, afinal, de tratar um concurso efectivo de crimes no quadro de uma unidade criminosa normativamente construída.

À qualificação jurídica dos factos operada na 1.ª instância – um crime continuado de violação e um crime continuado de coacção sexual – não terão deixado de presidir as razões que, de um ponto de vista pragmático, estão subjacentes à construção normativa da figura do crime continuado.

Os factos provados demonstram numerosas violações do mesmo bem jurídico (a liberdade sexual), realizadas de forma essencialmente homogénea, relacionando-se contextualmente umas com as outras.

É, justamente, na base do entendimento de que, no caso, não se verifica uma diminuição sensível da culpa do recorrente que a Relação rejeitou a qualificação jurídica dos factos que vinha da 1.ª instância, ou seja, a subsunção do comportamento do recorrente à figura do crime continuado, um crime continuado de coacção sexual e um crime continuado de violação, ambos agravados, e em concurso efectivo.

A figura do crime continuado, com acolhimento em diversas ordens jurídicas, ou por opção expressa do legislador ou por via de criação jurisprudencial, tem sido sujeita a uma crítica intensa: contra a figura esgrimem-se argumentos de justiça material que põem em relevo o benefício injustificado e injusto que, particularmente, resulta do seu regime de punição e afirmam-se, ainda, teses de princípio que partem da afirmação de que, no caso de violação de bens jurídicos eminentemente pessoais nunca poderá haver unificação normativa por falhar – falhar sempre – a culpa diminuída que constitui o seu verdadeiro pressuposto.

Todavia, a crítica à figura do crime continuado não radica exclusivamente nos argumentos que se extraem dos benefícios injustificados para o arguido que dela resultam. Assenta, também, nas consequências desfavoráveis e injustas para o agente que a figura pode implicar: destaca-se muito especialmente que o crime continuado pode acarretar uma diminuição considerável das garantias de defesa do arguido por essa construção normativa.

Enquanto que a 1.ª instância se decidiu pela unificação normativa das condutas subsumíveis a cada um dos tipos, de modo que condenou o recorrente pela prática de dois crimes continuados, um de coacção sexual, outro de violação, a Relação, na base do entendimento de que não se verificava a diminuição da culpa em razão de uma exigibilidade diminuída, requerida para tal unificação normativa, rejeitou essa solução mas, na falta de factos que permitissem determinar o número exacto de actos singulares, na falta de factos que permitissem determinar o conteúdo objectivo de cada um dos actos singulares, na falta de factos que permitissem determinar se a cada um dos concretos actos singulares presidiu uma nova e autónoma resolução criminosa, na falta de factos que permitissem determinar se cada um dos actos singulares foi precedido de uma concreta acção de constrangimento, criou uma ficção.

Na falta de averiguação e valoração jurídico-penal de todos e cada um dos crimes e na impossibilidade reconhecida de a alcançar, a Relação decidiu, arbitrariamente, que o recorrente cometeu dois crimes de cada um dos tipos.

Ainda que se tivesse por correcta a solução do concurso efectivo de crimes de cada um dos tipos de ilícito – o que se nos apresenta dificilmente sustentável em face dos factos fixados – sempre a decisão da Relação não poderia ser mantida por comportar violação dos direitos de defesa do recorrente e violação da proibição de reformatio in pejus.

A Relação procedeu a uma alteração da qualificação jurídica dos factos: o recorrente vira o seu comportamento tratado no quadro da unidade criminosa de cada um dos tipos-de-ilícito; um único crime de coacção sexual e um único crime de violação, segundo a acusação e a pronúncia, uma unidade normativa de cada um dos tipos-de-ilícito, segundo a decisão da 1.ª instância.

Contra essa unidade, e sem prejuízo da forma diversa que apresenta a sua construção, concluiu a relação por uma pluralidade de crimes, a importar uma alteração da qualificação jurídica dos factos.

A alteração da qualificação jurídica está sujeita à regulamentação da alteração não substancial dos factos – arts. 358.º, n.º 3, e 424.º, n.º 3, do CPP.

A alteração da qualificação jurídica não deriva da própria posição assumida pelo arguido no recurso para a relação. É certo que, nesse recurso, o recorrente questionou a verificação dos pressupostos do crime continuado mas fê-lo na perspectiva da não verificação dos elementos dos tipos e não – o que seria absolutamente incongruente – na sustentação de um concurso efectivo de crimes de cada um dos tipos. De referir, ainda, que, na fase de recurso, nenhum dos outros sujeitos processuais expressou discordância com a qualificação jurídica dos factos do acórdão da 1.ª instância.

Se, no decurso da audiência no tribunal de recurso se verificar uma alteração não substancial dos factos ou uma alteração da qualificação jurídica, o presidente deve comunicá-la ao arguido e notificá-lo para se pronunciar em 10 dias. Não havendo audiência no tribunal de recurso, a comunicação deve ser feita por via postal. Se o tribunal de recurso não cumprir este dever de comunicação, o acórdão do tribunal de recurso é nulo (art. 425.º, n.º 4, que remete para o art. 379.º, n.º 1, al. b), do CPP).

A Relação violou também a proibição de reformatio in pejus: esta é uma medida protectora do direito de recurso em favor do arguido, visando garantir ao arguido recorrente ou ao MP quando recorre no exclusivo interesse do arguido que o arguido não será punido com sanções mais graves pelo tribunal superior competente para conhecer do recurso.

A alteração da qualificação jurídica pelo tribunal de recurso não permite a manipulação das sanções em desfavor do arguido recorrente. E, em caso de concurso de crimes, a proibição da reformatio in pejus vale não apenas para o agravamento da pena conjunta mas também para cada uma das penas parcelares.

Ora é inquestionável que a Relação agravou as penas parcelares porque alterou uma condenação em duas penas, uma de 3 anos e 6 meses e outra de 7 anos, para uma condenação em quatro penas, duas de 3 anos e duas de 6 anos.

Quer dizer, com a mera manutenção da pena única o acórdão da Relação não salvaguarda a proibição da reformatio in pejus; infringiu essa proibição pela circunstância de condenar o recorrente em quatro penas parcelares quando na decisão de que interpôs o recurso o recorrente tinha sido condenado em duas penas parcelares.

Este agravamento prejudica efectivamente o recorrente.

Bastará considerar que o caso julgado relativo à formação do cúmulo jurídico de penas vale rebus sic stantibus, ou seja, nas circunstâncias que estiveram na base da sua formação. Se as mesmas se alterarem, por conhecimento de outro(s) crime(s), em relação de concurso, não considerado no cúmulo realizado, há uma modificação que altera a subsistência do concurso e da pena única anteriores, de modo que o caso julgado em que este se traduziu deva ficar sem efeito, adquirindo as penas parcelares nele contidas plena autonomia para determinação da moldura penal no novo concurso .

Sendo o concurso anterior desfeito, não há qualquer “caso julgado” da anterior pena conjunta, pelo que a manutenção da pena única quando as penas parcelares são aumentadas no seu número e expressão

conjunta, nomeadamente para efeitos da determinação da moldura da pena do concurso, não subtrai a decisão a uma violação da proibição da reformatio in pejus.

Atendo-nos aos factos que foram dados por provados, como decorrência da “técnica” seguida na construção da acusação e da pronúncia, na falta de factos que permitam alicerçar um juízo seguro, objectiva e subjectivamente sustentado, sobre esses factos conformarem um concurso efectivo de crimes (também ele prévio à consideração da unificação normativa das condutas), impõe-se-nos, como solução jurídica, a subsunção da actividade criminosa do recorrente a um único crime de coacção sexual e a um único crime de violação, ambos agravados, e em concurso efectivo.

Só essa solução acautela os direitos de defesa do recorrente por respeitar o objecto do processo tal como foi definido, em termos de construção de facto e de direito, pela acusação e pela pronúncia.

Relativamente às medidas das penas – sempre no respeito pela proibição da reformatio in pejus –, as ponderações de prevenção, geral e especial, e da culpa do recorrente pelos factos, não fundamentam qualquer redução das penas, parcelares e única, cominadas na 1.ª instância [respectivamente, de 3 anos e 6 meses de prisão e de 7 anos de prisão, e, em cúmulo jurídico, na pena única de 8 anos de prisão] ».

#### [Acórdão de 23 de Fevereiro de 2011 \( Processo nº 70/10.3PPLSB\)](#)

Sequestro – Violação

« A violação é um grave atentado à liberdade sexual de outra pessoa e a amplitude da sua moldura penal [de 3 a 10 anos de prisão – cf. art. 164.º, n.º 1, al. a)], reflecte a perspectiva do legislador quanto à importância daquele bem jurídico atingido.

O descritivo típico não abdica do uso de violência, ameaça grave, colocação em estado de inconsciência ou impossibilidade de resistir, que levem ou constringam outra pessoa a sofrer cópula consigo [art. 164.º, n.º 1, al. a)] ou, ainda, à introdução vaginal ou anal de partes do corpo ou de objectos [art. 164.º, n.º 1, al. b)].

A violência é, tanto a física, como a psíquica, ambas ganhando, no caso em apreço, relevo e dimensão: foi a insistência do recorrente em manter relações de sexo com T, que recusou, mas que foi compelida, também por J, companheira daquele, que lhe bateu com uma camisola molhada – ante a persistência da recusa –, gerando-se em seu torno um clima de medo e temor pela sua integridade física, que levou T a anuir, constringida e enfraquecida psicologicamente, àquele relacionamento constringido, à margem de consentimento espontâneo e livre, assim se mostrando configurada a acção típica.

De seguida o recorrente e J levaram T até à zona de ..., a fim desta angariar clientes para com eles se prostituir e, durante todo o tempo em que aí esteve, os movimentos de T foram controlados por aqueles; não tendo conseguido angariar ninguém, regressaram os três à habitação e o recorrente trancou T dentro de um quarto cuja porta fechou à chave, impedindo-a de sair e ali a deixando, durante horas até à parte da manhã do dia seguinte, contra a sua vontade.

Preenchidos os tipos legais de violação e de sequestro, na determinação da medida concreta da pena, deve sublinhar-se que o recorrente agiu com firme vontade criminosa, demonstrando forte desprezo e indiferença pelo seu semelhante, especialmente com o sexo oposto; conta já com condenações por crime de roubo, dano e receptação; não tem ocupação laboral certa, nem está integrado familiarmente; mantém o expresso propósito de continuar a consumir haxixe; o grau de ilicitude é elevado no modo de execução do crime de sequestro e as necessidades de prevenção geral e especial, nenhum reparo há a fazer às penas aplicadas em 1.ª instância [3 anos e 9 meses e 1 ano e 4 meses de prisão, para os crimes de violação e de sequestro, respectivamente e, em cúmulo jurídico, na pena única de 4 anos e 3 meses de prisão] ».

#### [Acórdão 25 de Março de 2010 \(Processo nº 544/08.6JACBR.S1\)](#)

Violação – Alteração da Qualificação Jurídica – Coacção Sexual – Menor - Bem jurídico protegido - Concurso aparente – Consumpção - Concurso de infracções – Agravante - Violência

« Na estruturação do CP, no que diz respeito à liberdade e autodeterminação sexual, o legislador introduziu uma importante distinção entre a protecção pura e simples da liberdade sexual, ou seja, do direito de cada um participar em qualquer actividade de cariz sexual, como sujeito activo ou passivo, apenas se e quando o quiser, e a protecção, para além desta liberdade, do livre desenvolvimento dos menores, na área sexual.

Ali protege-se a liberdade do adulto em tudo quanto se reporta à área sexual, enquanto que aqui se protege o menor, para além do mais, da sua própria imaturidade em relação à sexualidade.

Na circunstância de existir um crime contra a autodeterminação sexual imediatamente antecedido de um crime de rapto, coloca-se a questão de saber se este estará consumido por aquele ou se deverá ser objecto de uma punição autónoma.

Com a mesma resolução o agente pode decidir assumir um comportamento que preenche mais do que um tipo legal, protegendo bens jurídicos diferentes, ou um comportamento que viole várias vezes o mesmo tipo de crime que proteja um bem jurídico eminentemente pessoal; nestes casos, porém, a distinção entre a unidade ou pluralidade criminosa terá que se socorrer de critérios que não a unidade de resolução.

Para além das hipóteses em que se está perante uma pura progressão criminosa, em que, sem se sair dos atos de execução de um tipo legal de crime, esses actos constituem já, só por si, outro crime (“crimes de passagem”), outros há em que se fala de “factos tipicamente acompanhantes”, “concomitantes”, “factos prévios não puníveis”, ou “crimes meio”.

Em relação a estes últimos, a nota comum é a de que a consumpção aparece quando “os sentidos e os conteúdos singulares dos ilícitos se interceptam e se cobrem mutuamente, de tal modo que valorá-los na sua integralidade significaria violação da proibição da dupla valoração” – cf. Figueiredo Dias, Direito Penal – Parte Geral, I, pág. 1020.

Poder-se-ia defender que um “crime meio”, ou “crime instrumento”, fosse deixado impune, desde que se tratasse de crime menos grave e que protegesse o mesmo bem jurídico do “crime fim”. Crê-se, porém, que não será essencial à possibilidade da unidade criminosa a mesmidade do bem jurídico atingido – v.g., furto da chave para furtar o veículo automóvel –, podendo ela ter lugar mesmo em face de bens jurídicos violados diferentes.

No entanto, o “crime meio” tem sempre que surgir numa relação com o crime fim, tão estreita em termos normativos, que o desvalor do primeiro acto se possa encarar como razoavelmente compreendido no desvalor do acto principal. Ora, esta possibilidade exige que a gravidade do ilícito do crime meio se revele muito significativamente menor do que a do crime fim, tudo avaliado com referência às respectivas molduras penais.

A configuração da situação em apreço nos autos não permite prescindir do desvalor do comportamento do agente, que se analisou no rapto de uma menor, com 8 anos de idade, que foi presa na bagageira do carro, e levada para longe de casa, num percurso de, ao todo, 8 Km, até se imobilizar e tirá-la da mala da viatura. Esse comportamento não está coberto pela punição da coacção sexual e, para além de se protegerem bens jurídicos diferentes, está-se perante uma gravidade do “crime meio” (punido com a pena de 3 a 15 anos de prisão), ao lado da punição do crime fim (de 1 ano e 6 meses a 12 anos de prisão), que reclama a sua autonomização.

Não procede a alegação do recorrente de que “os factos que poderiam agravar o crime de rapto foram os mesmos que fizeram a actuação do arguido subsumir-se no crime de violação, designadamente a violência utilizada pelo arguido para com a vítima”: a agravação do rapto resulta do facto do crime ser praticado “contra pessoa particularmente indefesa, em razão da idade, deficiência, doença ou gravidez”, sendo

patente a sua superioridade em razão da idade, que colocou a vítima sem possibilidade de qualquer defesa.

A partir do momento em que se autonomizou o crime de rapto do de coacção sexual, procedem as circunstâncias típicas qualificativas que a lei preveja para cada um. O cometimento do crime de rapto corresponde a uma momento da actuação do agente, em que a superioridade física em razão da idade foi um facto. O facto da vítima ser menor de 14 anos, independentemente do mais, torna-a por si só merecedora de maior protecção da violação. Daí a qualificação separada dos dois crimes ».

#### Acórdão de 4 de Fevereiro de 2010 (Processo nº 1244/06.7PBVIS.C1.S1)

Competência do supremo tribunal de justiça - Admissibilidade de recurso- Acórdão da relação - Dupla conforme - Regime penal especial para jovens - Cúmulo jurídico - Medida concreta da pena - Fundamentação – Ilícitude – Roubo – Violação - Bem jurídico protegido – Dolo - Prevenção geral - Prevenção especial

« Não é possível ao STJ conhecer da medida das penas parcelares aplicadas quando se está perante penas de prisão inferiores a 8 anos e foram confirmadas, em recurso, pelo Tribunal da Relação, pelo que o objecto do recurso terá de respeitar apenas à medida única da pena aplicada, de 9 anos de prisão.

Com efeito, com a entrada em vigor, em 15-09-2007, da Lei 48/2007, foi modificada a competência do STJ em matéria de recursos de decisões proferidas, em recurso, pelas Relações, restringindo-se a impugnação daquelas decisões para este Supremo Tribunal, no caso de dupla conforme, a situações em que tenha sido aplicada pena de prisão superior a 8 anos.

A alteração legislativa de 2007 tem um sentido restritivo, impondo uma maior restrição ao recurso, aludindo à pena aplicada e não (como anteriormente) à pena aplicável. E isto, quer no recurso directo, quer no recurso de acórdãos da Relação que confirmem decisão de 1.ª instância, circunscrevendo a admissibilidade de recurso das decisões da Relação confirmativas de condenações proferidas em 1.ª instância às que apliquem pena de prisão superior a 8 anos.

A questão da aplicação (ou não) do regime especial dos jovens delinquentes, previsto no DL 401/82, de 23-09, quer pela sua natureza, quer pelos fundamentos, quer até pelos critérios de atenuação, reporta-se, sem dúvida, às penas parcelares, por isso, não sendo admissível o recurso quanto às penas parcelares, não poderá o STJ conhecer dessa questão.

A medida da pena a atribuir em sede de cúmulo jurídico tem uma especificidade própria. Por um lado, está-se perante uma nova moldura penal mais abrangente. Por outro, tem lugar uma específica fundamentação, que acresce à decorrente do art. 71.º do CP.

Há lugar a uma consideração dos factos (do conjunto dos factos que integram os crimes em concurso), na qual está ínsita uma avaliação da gravidade da ilicitude global, que deve ter em conta as conexões e o tipo de conexão entre os factos em concurso.

No caso concreto, a moldura de punição será de 3 anos e 6 meses a 25 anos de prisão, estando-se perante a prática de 7 crimes de roubo simples, 1 crime de roubo na forma tentada e 1 crime de violação.

Ponderando que:

- os crimes de roubo são crimes contra o património e contra a propriedade, cometidos com violência ou ameaça com um perigo iminente para a integridade física ou a vida, ou a colocação da vítima na impossibilidade de resistir, servindo-se o agente de algum destes meios violentos para, através deles, se apropriar de coisa móvel alheia; por isso, tais crimes (roubo) são complexos, neles tendo particular relevância a ofensa de bens jurídicos eminentemente pessoais;
- o crime de violação é o mais grave dos crimes contra a liberdade sexual; trata-se de crime que revela elevado grau de ilicitude e de culpa, indiciadores de instintos primários mal dominados, insensibilidade moral e baixeza de carácter;

- os factos típicos perpetrados pelo arguido destacam-se, pois, de entre os crimes graves de qualquer ordenamento jurídico-penal civilizado;
- quanto à ilicitude, entendida como juízo de desvalor da ordem jurídica sobre um comportamento, por este lesar e pôr em perigo bens jurídico-criminais, sendo diversos os bens tutelados – no caso do roubo do património e bens jurídicos eminentemente pessoais e no de violação a liberdade sexual – será de considerar como elevada em ambos os casos;
- quanto à modalidade de dolo, o recorrente agiu com dolo directo e intenso, consubstanciado no período da actividade ilícita agora em apreço, no número de crimes e de vítimas, em várias localidades do País;
- na avaliação da personalidade do recorrente, importa tomar em consideração as condições de vida do arguido, tendo à data dos factos cerca de 19 anos de idade (actualmente 22);
- poderá ainda considerar-se o ilícito global agora julgado como não sendo resultado de uma tendência criminosa, reportando-se o caso a comportamentos surgidos embora no despontar da idade adulta, mas assumindo um carácter pluriocasional;
- no que toca à prevenção especial, dúvidas não há de que o recorrente carece de forte socialização, pelo que, valorando o ilícito global perpetrado, ponderando em conjunto a gravidade dos factos e a sua relação com a personalidade do recorrente, é de concluir que a pena conjunta de 9 anos de prisão se mostra um pouco excessiva, afigurando-se justa, adequada às finalidades da prevenção e proporcional à culpa do arguido/recorrente, uma pena única de 8 anos de prisão ».

#### Acórdão de 4 de Fevereiro de 2009 (Processo nº 08P4137)

Admissibilidade de Recurso – Acórdão da Relação – Dupla Conforme – Aplicação da Lei Processual no Tempo – Direito ao Recurso – Violação – Medida Concreta da Pena

« Tem sido entendimento jurisprudencial que o recurso se rege pela lei em vigor à data da decisão recorrida ou, pelo menos, da sua interposição, pois o direito ao recurso só surge com a prolação da respectiva decisão – cf. Acs. deste STJ de 23-11-2007, Proc. n.º 4459/07 - 5.ª, e de 30-04-2008, Proc. n.º 110/08 - 5.ª, este citando José António Barreiros (in Sistema e Estrutura do Processo Penal Português, 1997, I, pág. 189): «...em matéria de recursos, o problema da lei aplicável à prática dos actos processuais respectivos haverá de encontrar-se em função da regra geral – a da vigente no momento do acto – e não em função de um critério especial, pelo qual se atenda à lei vigente no momento da interposição do recurso a qual comandaria inderrogavelmente toda a tramitação do recurso».

Também Germano Marques da Silva parece concordar com tal interpretação, pois, para ele, a excepção da não aplicação imediata da lei nova só se impõe «quando desta resultar, no caso concreto, diminuição do direito de defesa do arguido, frustrando as expectativas de defesa relativamente à admissibilidade de certos atos de defesa que ficariam prejudicados pela aplicação imediata da lei nova».

Como diz Cavaleiro de Ferreira (Curso de Processo Penal, I, págs. 62-63), do princípio geral da aplicação da lei processual no tempo, segundo o qual a lei aplicável é a vigente no momento em que o acto processual foi ou é cometido, resulta que se um processo terminou no domínio de uma lei revogada o mesmo mantém pleno valor; se o processo não se iniciou ainda, embora o facto que constitua o seu objecto tenha sido cometido no domínio da anterior legislação, é-lhe inteiramente aplicável a nova legislação; e se a lei nova surge durante a marcha do processo são válidos todos os actos processuais realizados de harmonia com a lei anterior, sendo submetidos à nova lei todos os ulteriormente praticados.

Em matéria de recursos tal significa, em conjugação com o princípio jurídico-constitucional da legalidade, que a lei nova será de aplicar imediatamente, sem embargo da validade dos actos já praticados, a menos que por efeito da aplicação da lei nova se verifique um agravamento da situação do arguido ou se coloque em causa a harmonia e unidade do processo. Assim, a lei nova é aplicável a todos os actos processuais futuros, com a ressalva imposta pelas als. a) e b) do n.º 2 do art. 5.º do CP. É esta a orientação que este STJ tem assumido, de forma pacífica (cf. Ac. de 20-02-2008, Proc. n.º 4838/07 - 3.ª).

Integrando o recurso e o respectivo direito de interposição um direito fundamental do arguido, se a lei nova lhe retirar um grau de recurso – para o STJ –, que em abstracto lhe assistia face ao regime processual anterior, é de admitir o recurso interposto – Ac. do STJ de 05-03-2008, Proc. n.º 100/08. Numa situação em que:

- o arguido foi condenado em 1.ª instância, por acórdão de 06-07-2007, pela prática de um crime de violação agravado, na pena de 5 anos e 6 meses de prisão;  
- tal decisão e pena foram confirmadas pelo Tribunal da Relação ao rejeitar o recurso interposto pelo arguido, por ser manifestamente improcedente;  
face à anterior redacção do art. 400.º, n.º 1, al. f), do CPP, em vigor à data da decisão da 1.ª instância, era admissível recurso do acórdão da Relação para o STJ, por o crime ser punível, em abstracto, com pena de prisão de 4 anos a 13 anos e 4 meses e o acórdão ser condenatório.

Porém, a nova redacção dada àquela alínea do n.º 1 do referido preceito já não permite o recurso para o STJ, pois o acórdão da Relação (proferido em 16-04-2008) é condenatório e confirmou – em recurso – a pena de 5 anos e 6 meses de prisão aplicada por decisão da 1.ª instância.

Sendo assim, da aplicação imediata desse preceito legal (art. 400.º, n.º 1, al. f), do CPP, na redacção introduzida pela Lei 48/2007) resultaria agravamento sensível da posição do arguido, na medida em que lhe retiraria um grau de recurso, razão pela qual o mesmo é legalmente admissível.

Estando em causa a prática de um crime de violação agravado p. e p. pelos arts. 164.º, n.º 1, e 177.º, n.º 4, do CP, a que corresponde a moldura penal abstracta de prisão de 4 anos a 13 anos e 4 meses, e tendo em consideração que:

- o acórdão recorrido ponderou devidamente todo o circunstancialismo da infracção, o grau de ilicitude dos factos e a medida da culpa;
  - o arguido actuou única e exclusivamente para satisfazer a sua lascívia sexual, não obstante saber que a ofendida apenas tinha 12 anos de idade e que não desejava manter qualquer tipo de relações sexuais;
  - para concretizar os seus intentos o arguido não se inibiu de molestar e constranger fisicamente a ofendida, apesar da resistência que esta conseguiu oferecer;
  - agiu livre, deliberada e conscientemente, com o propósito concretizado de praticar acto sexual de cópula com a ofendida;
  - ao assim proceder bem sabia o arguido que a sua conduta era proibida e punida pela lei penal;
  - é agricultor e auferir um vencimento mensal de cerca de € 600;
  - vive, em casa própria, com a mulher e com os seus três filhos, de 7, 11 e 13 anos de idade, todos estudantes e de si dependentes;
  - possui veículo automóvel próprio da marca Renault, modelo Clio;
  - contraiu um empréstimo para concessão de um crédito para compra de uma mota, pelo qual paga a quantia de € 150/mês;
  - possui como habilitações literárias a 4.ª classe de escolaridade;
  - tem antecedentes criminais averbados ao seu CRC pela prática de crimes de caça e de pesca, tendo sido condenado em pena de multa, a qual já foi declarada extinta pelo cumprimento, e pela prática, em 24-11-2000, de um crime de ofensa à integridade física grave, tendo sofrido condenação em pena de prisão, a qual foi declarada suspensa na sua execução;
  - a favor do arguido milita a sua inserção social e familiar, a sua condição social e económica modesta, o seu pequeno grau de escolaridade e o facto de ter praticado apenas um único ato;
  - contra ele, militam o dolo directo e intenso e o elevado grau de ilicitude dos factos praticados, as consequências a nível psicológico resultantes para a então menor ofendida, a diminuta idade desta, o facto de o arguido ser tio da mesma ofendida e de se ter aproveitado dessa relação para mais facilmente concretizar as suas intenções, indo buscar a menor a casa e convidando-a a acompanhá-lo no carro a uma localidade onde ia ter com amigos e de seguida praticar os atos (de cópula) provados, revelando uma premeditação na sua actuação;
  - são acentuadas as exigências de prevenção especial face à ausência de arrependimento do arguido e ao facto de ter já antecedentes criminais (ainda que de natureza diferente dos destes autos);
  - a prática dos factos agora em apreço revela um comportamento desconforme aos valores essenciais da sociedade e uma personalidade que justifica maiores exigências de reinserção social;
  - as exigências de prevenção geral são igualmente acentuadas, face à insegurança e alarme social que a conduta do arguido provoca na população em geral e sobretudo nas mulheres e crianças;
- considera-se adequada e equilibrada a pena aplicada, de 5 anos e 6 meses de prisão ».

[Acórdão de 26 de Novembro de 2008 \(Processo nº 08P3372\)](#)

Vícios do artº 410 cpp – Fundamentação - Competência do supremo tribunal de justiça – Violação – Cópula - Princípio da proibição da dupla valoração - Medida da pena – Ilícitude - Medida concreta da pena

« O CPP87 trata os vícios previstos no art. 410.º, n.º 2, do CP como vícios da decisão e não de julgamento. Nesta disposição estamos em face de vícios da decisão recorrida, umbilicalmente ligada aos requisitos da sentença previstos no art. 374.º, n.º 2, do CPP, concretamente à exigência de fundamentação, que consta da enumeração dos factos provados e não provados, bem como de uma exposição tanto quanto possível completa, ainda que concisa, dos motivos de facto e de direito que justificam a decisão, com indicação das provas que serviram para fundar a convicção do Tribunal.

O recurso para o STJ consubstancia-se numa revista ampliada, configurando a possibilidade que é dada ao tribunal ad quem de conhecer a insuficiência para a decisão da matéria de facto provada quando a decisão de direito não encontre naquela uma base tal que suporte um raciocínio lógico subsuntivo; de verificar uma contradição insanável da fundamentação sempre que através de um raciocínio lógico conclua que desta resulta precisamente a decisão contrária ou que a decisão não fica suficientemente esclarecida, dada a contradição entre os fundamentos aduzidos; de concluir por um erro notório na apreciação da prova sempre que para a generalidade das pessoas seja evidente uma conclusão contrária à exposta pelo tribunal.

A existência de emissio seminis não constitui elemento constitutivo do crime de violação.

Como já se afirmou no acórdão deste STJ proferido no Proc. n.º 2874/08, «Na verdade, a verificação dos elementos objectivos do tipo de ilícito, considerada a teleologia do artigo 164.º do Código Penal, exige a penetração. Materialmente a violação é um caso especial de coacção sexual em que o acto sexual de relevo pode ser a cópula, o coito anal ou o coito oral. O facto de o crime de violação englobar agora, também, os actos de penetração anal e oral, não desvirtua, no entanto, a noção de cópula. Cópula continuará a ser entendida como resultado de uma relação heterossexual de conjugação carnal entre órgãos sexuais masculinos e femininos e que, como tal exige sempre a introdução completa ou incompleta do órgão sexual masculino na vagina o que afasta a equiparação da chamada cópula vestibular ou vulvar. À cópula é equiparado tipicamente, para efeitos do crime do art. 164º, o coito anal e o coito oral. Também por esta razão – porque afinal a violação exige sempre a intervenção do órgão sexual masculino – se deve dizer que é a natureza puramente física do contacto que especializa este crime face ao da coacção sexual».

De acordo com o art. 72.º, n.º 2, do CP, não devem ser tomadas em consideração, na medida da pena, as circunstâncias que façam já parte do tipo de crime: nisto se traduz o essencial do princípio da proibição de dupla valoração. Sob esta sua mais simples formulação, o princípio tem uma justificação quase evidente: não devem ser utilizadas pelo juiz para determinação da medida da pena circunstâncias que o legislador já tomou em consideração ao estabelecer a moldura penal do facto; e, portanto, não apenas os elementos do tipo-de-ilícito em sentido estrito, mas todos os elementos que tenham sido relevantes para a determinação legal da pena. Desta perspectiva se torna claro que o princípio da proibição de dupla valoração surge só, na sua forma de aparecimento imediata, como uma consequência necessária do sistema de divisão de tarefas e de responsabilidades entre legislador e juiz no processo total de determinação da pena – cf. Figueiredo Dias, *As Consequências Jurídicas do Crime*, pág. 234.

Mais adianta o mesmo Mestre que tal não obsta em nada, porém, a que a medida da pena seja aumentada ou diminuída em função da intensidade ou dos efeitos do preenchimento de um elemento típico e, portanto, da concretização deste, segundo as especiais circunstâncias do caso. O que então está aqui em causa é unicamente, como diz Bruns, a legítima consideração das «modalidades de realização do tipo» e não uma ilegítima violação do princípio da proibição de dupla valoração.

Tendo em consideração que:

- ao elencar os factores de medida da pena, a decisão recorrida acentua a circunstância de ser bastante elevado o grau de ilicitude dos factos, atento o seu modo de execução, já que o arguido preparou bebidas de concentrado teor alcoólico para lograr colocar as vítimas em situação de impossibilidade de resistir, para satisfação dos seus instintos libidinosos, sendo que o art. 164.º do CP consagra como elemento constitutivo da violação o facto de o agente ter tornado inconsciente, ou posto na impossibilidade de resistir, a vítima, ou de a constranger à prática de cópula, pelo que pode afirmar-se que tomou em

consideração como factor de medida da pena, num sentido agravativo, o elemento que tipifica o crime em causa;

- não se vislumbra uma particular gravidade no facto de as vítimas se encontrarem em casa do arguido, sendo certo que, embora este tipo de crime se consume com a procura de local que proporcione discricção, a ida daquelas para casa do arguido se processou de sua livre vontade;

- a negação dos factos não poderá ter uma valoração autónoma em termos de afectar a posição do arguido no que respeita à medida da pena, pois que, como refere Figueiredo Dias, relativamente a alguns tipos de comportamento, como é o caso da opção que o arguido faça pelo silêncio ou pela recusa de prestação de declarações, o CPP erige terminantes proibições de valoração contra o arguido – cf. arts. 343.º, n.º 1, e 345.º, n.º 1, do CPP;

justifica-se uma visão menos densa sobre a intensidade da ilicitude, com a conseqüente redução da pena aplicada pelo crime de violação, de 6 para 5 anos de prisão ».

#### [Acórdão de 20 de Novembro de 2008 \(Processo nº 08P0581\)](#)

Concurso de infracções - Concurso aparente – Consumpção – Sequestro – Roubo – Violação - Co-autoria - Fins das penas - Medida da pena - Prevenção geral – Culpa

« O concurso efectivo entre o crime de sequestro do art. 158.º, n.º 1, do CP e o de roubo (ou de violação), surge sempre que a privação da liberdade ambulatoria da vítima está para além do estritamente necessário à subtracção (ou prática do outro crime em concurso). Ocorre concurso aparente, sob a forma de consumpção, quando o crime de sequestro aparece como crime meio, ao serviço da prática de outro, designadamente de roubo, desde que o agente não vá para além do que era necessário para levar a cabo o crime fim.

Na actuação em co-autoria os vários agentes não têm todos que praticar os mesmos factos, podendo caber-lhes a prática de tarefas distintas, de acordo com o plano traçado, ou, na falta de plano, com a consciência recíproca de colaboração; o facto de não ter sido o recorrente a empunhar qualquer arma, na acção conjunta em que participou, não impede que se lhe comunique tal circunstância agravante qualificativa: o recorrente verificou o emprego de uma pistola por parte de um dos co-arguidos e de uma faca por parte de um outro, e concordou com tal emprego.

Importa, também, que o agente – cada um deles –, tenha o domínio funcional do facto durante toda a execução do crime, ou durante um estágio ou estádios da respectiva execução. De tal modo que, até o crime estar consumado, os contributos ainda que parciais, de cada um dos co-autores, sejam de considerar decisivos, e sem eles o[s] crime[s] não teria[m] ocorrido, pelo menos de acordo com o plano traçado.

O ponto de partida e enquadramento geral da tarefa a realizar, na sindicância das penas aplicadas, não pode deixar de se prender com o disposto no art. 40.º do CP, nos termos do qual toda a pena tem como finalidade “a protecção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade”. Em matéria de culpabilidade, diz-nos o n.º 2 do preceito que “Em caso algum a pena pode ultrapassar a medida da culpa”.

Com este preceito, fica a indicação de que a pena assume agora, e entre nós, um cariz utilitário, no sentido de eminentemente preventivo, não lhe cabendo, como finalidade, a retribuição qua tale da culpa. Do mesmo modo, a chamada expiação da culpa ficará remetida para a condição de consequência positiva, quando tiver lugar, mas não de finalidade primária da pena. No pressuposto de que por expiação se entende a compreensão da ilicitude, e aceitação da pena que cumpre, pelo arguido, com a conseqüente reconciliação voluntária com a sociedade. Assim, a avaliação da culpa do agente fica ao serviço, fundamentalmente, de propósitos garantísticos e no interesse do arguido.

A partir da moldura penal abstracta procurar-se-á encontrar uma submoldura para o caso concreto, que terá como limite superior a medida óptima de tutela dos bens jurídicos e das expectativas comunitárias, e, como limite inferior, o quantum abaixo do qual “já não é comunitariamente suportável a fixação da pena sem pôr irremediavelmente em causa a sua função tutelar” (Figueiredo Dias, Direito Penal Português – As Consequências Jurídicas do Crime, pág. 229).

Será dentro dos limites consentidos pela prevenção geral positiva que deverão actuar os pontos de vista da reinserção social. Quanto à culpa, para além de suporte axiológico-normativo de toda e qualquer repressão penal, compete-lhe estabelecer o limite inultrapassável da medida da pena a aplicar ».

#### Acórdão de 29 de Novembro de 2008 (Processo nº 08P2814)

Concurso de infracções - Cúmulo jurídico - Pena única – Fundamentação - Medida concreta da pena – Violação - Roubo

« O eixo da definição da pena conjunta situa-se no art. 77.º, n.º 1, do CP, o qual dispõe que na medida da pena a aplicar na sequência de concurso de crimes são considerados em conjunto os factos e a personalidade do agente.

Eduardo Correia (Direito Criminal, Coleção Studium, 1953) justificava o peso da valoração da personalidade como resultante directa do compromisso da retribuição com considerações especiais preventivas e ainda num puro plano ético jurídico que perspectiva o agente no seu modo de ser concreto. Afirmava o mesmo Mestre que «Mas sendo assim quando o agente pratica vários crimes, a sua personalidade não pode, na avaliação da pena que lhe cabe, deixar de ser avaliada unitariamente. Não faria sentido tomar em conta o modo de ser do delinquente para graduar a pena por um facto por ele praticado, tornar a considerá-lo para a perpetração de um outro crime e depois puni-lo mecanicamente pela adição das duas penas. Se a personalidade do agente é, materialmente, objecto da punição quando se trata de um só delito será elemento comum da punição quando se trate de vários, e se unificará, por isso, de tal sorte o respectivo concurso que este não poderá, mesmo conceptualmente, deixar de apresentar-se como um todo».

É na sequência de tal entendimento que o art. 77.º, n.º 1, do CP estrutura a elaboração do cúmulo em função da equação actos/personalidade. Sobre o mesmo refere Figueiredo Dias (Direito Penal Português, As Consequências Jurídicas do Crime, pág. 276 e ss.) que «a medida da pena conjunta do concurso será encontrada em função das exigências gerais de culpa e de prevenção. (...) A existência deste critério especial obriga logo a que do teor da sentença conste uma especial fundamentação, em função de um tal critério, da medida da pena do concurso: a tanto vincula a indispensável conexão entre o disposto nos arts. 78.º-1 e 72.º-3, só assim se evitando que a medida da pena do concurso surja como fruto de um acto intuitivo – da «arte» do juiz uma vez mais – ou puramente mecânico e portanto arbitrário. Sem prejuízo de poder conceder-se que o dever de fundamentação não assume aqui nem o rigor, nem a extensão pressupostos pelo art. 72.º, tanto mais quanto os factores por este enumerados podem servir de «guia» para a medida da pena do concurso, sem violação da proibição de dupla valoração: nem por isso um tal dever deixa de surgir como legal e materialmente indeclinável.

Tudo deve passar-se, por conseguinte, como se o conjunto dos factos fornecesse a gravidade do ilícito global perpetrado, sendo decisiva para a sua avaliação a conexão e o tipo de conexão que entre os factos concorrentes se verifique. Na avaliação da personalidade – unitária – do agente relevará, sobretudo, a questão de saber se o conjunto dos factos é reconduzível a uma tendência (ou eventualmente mesmo a uma «carreira») criminosa, ou tão-só a uma pluriocasionalidade que não radica na personalidade: só no primeiro caso, já não no segundo, será cabido atribuir à pluralidade de crimes um efeito agravante dentro da moldura penal conjunta».

Merece inteira sintonia o entendimento de que a substituição daquela operação valorativa por um processo de índole essencialmente aritmética de fracções e somas se torna incompatível com a natureza própria da segunda fase do processo. Com efeito, fazer contas indica voltar às penas já medidas, ao passo que o sistema parece exigir um regresso aos próprios factos. Dito de outro modo, e como refere Cláudia Santos (RPDC, ano 16, pág.

154 e ss.), as operações aritméticas podem fazer-se com números, não com valorações autónomas.

«Ao admitir uma só pena para um caso que não se identifica com o ilícito simples, o sistema confessa que essa massa de ilícito, não sendo indiferenciada, ostenta uma peculiar unidade. Querendo que, na determinação da pena concreta do concurso, se tenham em

conta, conjuntamente, os factos e a personalidade do agente, este modelo admite que a relação dos factos entre si e com a personalidade do seu autor cria ou reclama para cada grupo de crimes concorrentes um específico desvalor final – quer de ilícito, quer de culpa.

Ou seja: a unidade própria do concurso efectivo de infracções apresenta-se como uma unidade de relação. Pode porventura falar-se, neste sentido, de um ilícito-típico próprio do concurso verdadeiro de infracções e de uma culpa própria desse concurso também. O ilícito que se torna global – não homogéneo, mas uma espécie de ilícito de ilícitos –, com os contornos fixados pela moldura do concurso, para que a ele se possa referir a censura

subjectiva a dirigir ao agente. A culpa que se liberta também dos anteriores juízos parciais e é autonomamente avaliada (tal como a perigosidade e as necessidades de prevenção) no interior dessa moldura. Mal se compreenderia uma culpa desfasada do ilícito que a sustenta».

Estando em causa 3 penas parcelares de 6 anos e 6 meses cada, e 3 penas parcelares de 2 anos e 6 meses cada, aplicadas ao arguido pela prática, respectivamente, de 3 crimes de violação e de 3 crimes de roubo, e tendo em consideração que:

- num espaço de tempo curto, de cerca de um ano, o recorrente cometeu três crimes de violação, demonstrando uma olímpica indiferença perante bens nucleares da vida em sociedade como são a autodeterminação sexual, a integridade física e psíquica e a autoconsideração;

- tal opção pela prática de um crime grave, pela indiferença que revela perante o outro, surgiu poucos meses após a libertação do arguido, que cumpriu pena privativa de liberdade pela prática de crimes de idêntico perfil;

- a concessão de liberdade condicional, como passo de um processo de socialização, foi absolutamente indiferente ao arguido;

- a prevenção geral e especial são concordes no sentido de uma pena que reflecta o desvalor da personalidade demonstrado pelos factos, a qual se expressa através de uma culpa intensa;

- a conduta do arguido reflecte uma profunda anomia de valores, pelo que o processo de ressocialização deve ser o adequado e proporcional a uma inflexão de comportamentos;

- a prevenção geral surge recortada com intensidade perante a forma como valores nucleares para a vida em sociedade são colocados em causa por agentes que persistem na conduta à revelia da lei e à indiferença pelo seu concidadão;

e não olvidando que a pena conjunta não pode reflectir uma inflexibilidade que a aproxime da acumulação material de penas, entende-se por adequada a condenação do arguido na pena de 16 anos de prisão»

#### [Acórdão de 29 de Outubro de 2008 \(Processo nº 08P2874\)](#)

Violação – Cópula - Coito anal - Coito oral - Abuso sexual de crianças – Consumação – Tentativa - Crime continuado - Regime penal especial para jovens

« Materialmente, a violação é um caso especial de coacção sexual em que o acto sexual de relevo pode ser a cópula, o coito anal ou o coito oral.

O facto de o crime de violação englobar agora, também, os actos de penetração anal e oral não desvirtua a noção de cópula. Cópula continuará a ser entendida como resultado de uma relação heterossexual de conjugação carnal entre órgãos sexuais masculinos e femininos, que, como tal, exige sempre a introdução completa ou incompleta do órgão sexual masculino na vagina, o que afasta a equiparação com a chamada cópula vestibular ou vulvar.

À cópula são equiparados tipicamente, para efeitos do crime do art. 164.º do CP, o coito anal e o coito oral. Também por esta razão – porque afinal a violação exige sempre a intervenção do órgão sexual masculino – se deve dizer que é a natureza puramente física do contacto que especializa este crime face ao de coacção sexual.

Assim, dúvidas não existem de que o arguido que obriga um menor a praticar coito oral pratica um crime de violação.

Quando os actos sexuais praticados consubstanciam a tentativa de violação e um crime de coacção sexual, a grande diferença entre uma situação e outra é a intenção do agente ligada ao crime de violação, que será a de praticar cópula, coito anal ou coito oral. Mas em ambas as situações o agente pratica estes actos sem conseguir que a vítima sofra ou pratique cópula, coito anal ou coito oral. Em abstracto, a tentativa de violação é punida de forma menos grave que a coacção sexual consumada, inexistindo razões para que se dê nesta hipótese prevalência ao crime de violação, tanto mais que o crime de coacção sexual funciona aqui como tipo fundamental (consumpção impura). Ao menos em via de princípio deverá o agente ser punido pela coacção sexual consumada.

É, pois, de concluir que o arguido que procura, não o conseguindo por circunstâncias alheias à sua vontade, ter relações de coito anal com um menor deve ser punido pela prática de um crime consumado de coacção sexual.

Pressuposto da continuação criminosa é, verdadeiramente, a existência de uma relação que, de maneira considerável, facilitou a repetição da actividade criminosa, tornando cada vez menos exigível ao agente que se comportasse de maneira diferente, isto é, de acordo com o direito.

Entre as situações exteriores típicas que, preparando as coisas para a repetição da actividade criminosa, diminuem consideravelmente o grau de culpa do agente podemos destacar aquelas em que se verificam as seguintes circunstâncias:

- ter-se criado, através da primeira actividade criminosa, uma certa relação de acordo entre os sujeitos;
- voltar a verificar-se uma oportunidade favorável à prática do crime que já foi aproveitada ou que arrastou o agente para a primeira conduta criminosa;
- perdurar o meio apto para executar um delito, que se criou ou adquiriu com vista a executar a primeira conduta criminosa;
- verificar o agente, depois de executar a resolução que tomara, que se lhe oferece a possibilidade de alargar o âmbito da actividade criminosa.

Em qualquer uma de tais situações, e de outras que mereçam o mesmo tratamento, existe um denominador comum: a diminuição considerável da culpa do agente. Porém, não basta qualquer solicitação exterior; é necessário, por um lado, que ela facilite de maneira apreciável a reiteração criminosa e, por outro, que a situação exterior que facilite a prática do crime não seja normal, ou geral, pois com estas deve justamente o agente contar para modelar a sua personalidade de maneira a permanecer fiel aos comandos jurídicos.

Resultando da factualidade assente que:

- o arguido, cerca de três meses antes de Junho de 2007, numa ocasião em que deu boleia ao menor JP, ordenou-lhe que baixasse as calças e as cuecas e, como o mesmo recusou, começou a puxar estas peças de vestuário para baixo, enquanto o JP, opondo-se a tal pretensão, as segurava e puxava em sentido contrário, para cima. Conseguindo vencer a resistência do menor e desnudá-lo da cintura para baixo, levou o JP a colocar-se de cócoras sobre o assento traseiro do veículo e de costas voltadas para si e encostou o seu pénis erecto ao ânus do menor, mas não prosseguiu, nem concretizou a penetração. O arguido ainda disse ao JP para lhe chupar o pénis erecto, o que este recusou, tendo-se vestido. Antes de iniciar a marcha até casa do menor, o arguido colocou o seu pénis erecto fora das calças e ordenou ao JP que o masturbasse, pelo que este, durante o trajecto efectuado, manipulou o pénis erecto do arguido, realizando movimentos para cima e para baixo com as mãos enquanto aquele conduzia o automóvel, sem contudo ter ocorrido ejaculação. O arguido advertiu o JP para não dizer nada a ninguém, sob pena de lhe dar bofetadas, razão pela qual o menor, receando vir a ser agredido corporalmente, nada contou aos pais;
  - no dia 01-05-2007, numa ocasião em que deu boleia aos menores JP e HC, apesar da resistência do JP, o arguido puxou as calças e as cuecas do menor, descendo-as até aos joelhos, após o que lhe colocou o pénis erecto encostado ao ânus, tendo em vista a penetração anal, que não concretizou atenta a fuga do HC e os seus pedidos de ajuda. O arguido reiniciou a marcha do veículo, vindo a parar num arruamento mais à frente, onde veio a introduzir o seu pénis erecto na boca do menor JP, movimentando-o no seu interior. Ao deixar os menores apeados junto das suas residências advertiu-os de que “seria pior para a próxima se contassem a alguém o sucedido”;
- é de concluir que o arguido cometeu, no que respeita ao menor JP, um crime agravado de violação, na forma consumada, em concurso real com um crime de abuso sexual de crianças e com um crime agravado de violação, na forma tentada.

O regime que decorre do DL 401/82, de 23-09 (regime penal especial para jovens delinquentes), não é de aplicação automática, mas deve ser oficiosamente considerado pelo tribunal – sob pena de nulidade por omissão de pronúncia, nos termos do art. 379.º, n.º 1, al. c), do CPP –, por a lei vincular o tribunal à averiguação de eventuais pressupostos de facto para a atenuação especial das penas ou para um juízo de prognose quanto às expectativas de reinserção social do arguido, contendo-se nos arts. 370.º e 371.º do CPP disciplina para tanto adequada: relatório social e produção de prova suplementar ».

#### Acórdão 28 de Maio de 2008 (Processo nº 08P1129)

Violação – Coacção Sexual – Menor – Alteração da Qualificação Jurídica – Comunicação ao Arguido – Medida Concreta da Pena – Suspensão da Execução da Pena

« É elemento constitutivo do crime de violação, mais concretamente do tipo objectivo de ilícito, a ocorrência de cópula (coito anal ou coito oral), consistindo esta na penetração da vagina pelo pénis, pelo que o crime só se poderá ter por verificado perante introdução completa ou incompleta do órgão sexual masculino no órgão sexual feminino.

Resultando da matéria de facto assente, entre o mais, que:

- em dia não determinado do final do primeiro período do ano lectivo de 2006/2007, PJ entrou no quarto e desligou o aparelho em que a menor CS, sua sobrinha materna, de 10 anos de idade, jogava, sentada na cama;
  - deu-lhe ordem para que se calasse e passou a despir-lhe as calças e as cuecas e a fazê-la deitar-se na cama;
  - de seguida, baixou as suas próprias calças, agarrou o pénis, dirigiu-o à vulva de CS e deitou-se sobre ela, ficando os dois sexos em contacto;
  - com o pénis erecto e encostado ao órgão genital da menor fez pressão sobre ele, executou movimentos de avanço, de recuo e para os lados;
  - cerca de duas semanas depois, CS brincava no quarto do arguido, sentada no chão, e ele entrou também, a dizer que queria falar com ela;
  - CS levantou-se e PJ baixou-lhe as calças e as cuecas, voltou a deitá-la na cama e a cobri-la com o seu corpo e repetiu os gestos já descritos;
- não é possível concluir que o recorrente PJ penetrou com o seu membro viril o órgão sexual da menor, consabido que penetrar é passar para dentro.

Com efeito, ali se alude apenas a movimentos de avanço, recuo e para os lados, sem que se faça referência expressa à ocorrência de penetração, sendo certo que perante o desconhecimento da amplitude dos referidos movimentos fica a dúvida sobre se houve ou não introdução do pénis na vagina, dúvida que, face ao princípio geral de processo penal in dubio pro reo, terá de ser valorada em benefício do arguido, tanto mais que do relatório da perícia sexual efectuada no IML consta que a menor CS possui hímen anelar com lacerações incompletas às 5 e 7 horas do mostrador do relógio, de bordos cicatrizados e com permeabilidade apenas a um dedo (indicador), mais constando do seu segmento conclusivo que as lesões referidas ao nível da região genital são compatíveis com coito vaginal sob a forma tentada.

Há pois que requalificar os factos, subsumindo-os à norma do n.º 1 do art. 163.º do CP, preceito que não foi alterado pela Lei 59/2007, de 04-09, nada obstando a que esta operação ocorra sem comunicação prévia ao arguido (n.º 3 do art. 358.º do CPP), visto que a alteração da qualificação jurídica em causa se consubstancia na imputação de crime menos grave, sem que ocorra qualquer modificação dos factos – cf., no sentido da desnecessidade daquela comunicação em casos como o vertente, os Acs. do STJ de 03-04-1991, CJSTJ, XVI, tomo II, pág. 17 e do TC de 17-04-1997.

Perante o quadro factual descrito e considerando, ainda, que:

- com o crime de coacção sexual protege-se a autodeterminação sexual, bem como o direito à saúde. No caso vertente, sendo a ofendida CS uma menor com 10 anos de idade à data dos factos, o comportamento delituoso do arguido pôs em causa, também, o desenvolvimento natural da sua sexualidade e da sua personalidade do ponto de vista sexual;

- a ilicitude dos factos é de grau elevado, dada a referida idade da menor, a que acresce a circunstância de ser sobrinha do arguido;
  - a culpa é intensa, situando-se em patamar superior, visto que o arguido sempre se comportou com dolo directo, para satisfação da sua lascívia e desejo sexual, aproveitando-se do facto de a menor frequentar a casa dos avós, passando largos períodos de tempo no quarto do arguido, ali se distraíndo com um jogo electrónico;
  - o arguido é consumidor de bebidas alcoólicas, por vezes com abuso, sendo-lhe conhecidos comportamentos agressivos quando alcoolizado;
  - não gere autonomamente a sua vida e tem dificuldades em assumir responsabilidades; vive em casa de uma das irmãs; tem um filho com 9 anos de idade; possui o 4.º ano de escolaridade; e encontra-se desempregado;
  - foi condenado por crimes de dano e de resistência sobre funcionário, praticados em 1998 e 1999;
  - em favor do arguido, à data dos factos com 33 anos de idade, nenhuma circunstância ocorre;
- mostra-se adequada a condenação do arguido, pela prática de um crime continuado de coacção sexual, p. e p. pelos arts. 30.º, n.º 2, e 163.º, n.º 1, do CP, agravado nos termos do n.º 4 do art. 177.º do mesmo diploma legal [a que corresponde uma moldura penal abstracta de 1 ano e 4 meses a 10 anos e 8 meses de prisão], numa pena de 5 anos de prisão.

Na ponderação de eventual aplicação do instituto da suspensão da execução da pena há que ter em atenção que:

- o crime de coacção sexual assume acentuada gravidade, sendo, no nosso ordenamento jurídico, um dos crimes mais graves contra a liberdade e autodeterminação sexual;
  - o dano ou efeito externo provocado é sempre elevado, especialmente em ofendidos impúberes, com destaque para os danos morais, os quais se traduzem no prejuízo causado no desenvolvimento global do lesado, bem como no da sua sexualidade e da sua personalidade do ponto de vista sexual;
  - o concreto contexto em que os factos ocorreram revela que o arguido PJ possui uma personalidade carente de princípios éticos, visto que não se coibiu de satisfazer o seu desejo libidinoso em menor que é sua sobrinha, aproveitando-se do facto de a mesma frequentar a casa dos avós, passando largos períodos de tempo no seu quarto, ali se distraíndo com um jogo electrónico;
  - foi condenado pela prática de crimes de dano e de resistência sobre funcionário;
  - não gere autonomamente a sua vida e tem dificuldades em assumir responsabilidades;
  - não se mostra que haja interiorizado o mal do crime, pois que não exteriorizou qualquer acto revelador de arrependimento e nem sequer assumiu aquele;
- tudo levando à conclusão de que não só não é admissível a formulação de um juízo de prognose positivo sobre o comportamento futuro do arguido PJ, como o sentimento jurídico da comunidade exige que aquele cumpra em clausura a pena que lhe foi cominada, pois só assim se satisfazem as exigências mínimas e irrenunciáveis de defesa do ordenamento jurídico ».

#### [Acórdão 16 de Janeiro de 2008 \(Processo nº 07P4735\)](#)

Crime Continuado – Pressupostos – Culpa – Concurso de Infracções – Violação – Suspensão da Execução da Pena – Prevenção Especial – Prevenção Geral

« Pressuposto da continuação criminosa será a existência de uma relação que, de maneira considerável, facilitou a repetição da actividade criminosa, tornando cada vez menos exigível ao agente que se comporte de maneira diferente, isto é, de acordo com o direito. Importará então determinar as situações exteriores típicas que, preparando as coisas para a repetição da actividade criminosa, diminuem consideravelmente o grau de culpa do agente.

Assim, a circunstância de se ter criado, através da primeira actividade criminosa, uma certa relação de acordo entre os sujeitos; a de voltar a verificar-se uma oportunidade favorável à prática do crime que já foi aproveitada ou que arrastou o agente para a primeira conduta criminosa; a de perdurar o meio apto para executar um delito, que se criou ou adquiriu com vista a executar a primeira conduta criminosa; ou a de o agente, depois de executar a resolução que tomara, verificar que se lhe oferece a possibilidade de alargar o âmbito da actividade criminosa.

Porém, não basta qualquer solicitação exterior, sendo necessário que ela facilite de maneira apreciável a reiteração criminosa; e, por outro lado, não poderá ser também suficiente que se verifique uma situação exterior normal ou geral que facilite a prática do crime: sendo normais, ou gerais, deve justamente o agente contar com elas para modelar a sua personalidade de maneira a permanecer fiel aos comandos jurídicos.

O arguido cometeu, em concurso real de infracções, dois crimes de violação p. e p. pelo art. 164.º, n.º 1, do CP, e não um desses crimes, na forma continuada, quando nenhum dos elementos apontados na decisão recorrida imprime a ideia de diminuição do patamar da culpa, sendo artificial a sua extrapolação como factor aglutinador de continuação criminosa: o grau de parentesco e a confiança daí derivada situam-se no plano do reforço da ligação pessoal que é conformada pela existência de uma ligação familiar, confiança e solidariedade que são a antítese do intuito inerente à actuação do arguido, sendo que o facto de o arguido ir muitas vezes a casa da ofendida e ter confiança com ela deveria, pelo contrário, aumentar o seu respeito pela situação de alguém que, para além de ter idade avançada (77 anos), é sua familiar próxima, e não pode considerar-se que o facto de o arguido entrar com frequência na casa da ofendida ou de esta se encontrar isolada consubstancie o lastro de justificação de uma menor inibição de comportamentos com reflexo a nível da culpa.

Perante a aplicação de uma pena conjunta de 4 anos de prisão, face à redacção do art. 50.º do CP introduzida pela Lei 59/2007, de 04-09, e ao disposto no art. 2.º daquele Código, importa considerar a aplicabilidade do regime de suspensão da execução da pena, cujo pressuposto básico será a existência de factos que permitam um juízo de prognose favorável, ou seja, que o tribunal se convença de que a censura expressa na condenação e a ameaça da execução da pena de prisão aplicada são suficientes para afastar o arguido de uma opção desvaliosa em termos criminais e para o futuro. Tal conclusão terá de se fundamentar em factos concretos que apontem, de forma clara, para uma forte probabilidade de inflexão em termos de vida, reformulando os critérios de vontade de teor negativo e renegando a prática de actos ilícitos.

Tendo em consideração que:

- os crimes cometidos assumem uma natureza incidental no percurso de vida do arguido que, anteriormente, em momento não determinado, foi condenado pela prática do crime de injúrias;
  - o arguido tem uma condição social e económica modesta, sendo analfabeto, trabalhando à jorna na agricultura em terras de outrem, quadro socioeconómico que, não podendo funcionar como dirimente de uma responsabilidade penal intensa, denota, todavia, uma forma de viver pautada pelo enfrentar de difíceis exigências em termos de subsistência, em que, por vezes, a valoração ético-jurídica dos comportamentos é afectada pela linearidade e primariedade dos mesmos;
  - o sopesar de tais factos faz ponderar e concluir que a censura dos mesmos, produzida na decisão emitida, e a ameaça de prisão, serão suficientes para que o arguido pautasse as suas opções de vida por considerações relevantes positivamente em termos de adequação ética, sendo certo que o ponderar da suspensão da execução da pena não se desadequa à protecção do bem jurídico violado, considerando as características do caso vertente;
  - as exigências em termos de prevenção geral não são afectadas, de forma não suportável, com a aplicação do instituto da suspensão da execução da pena;
- é de optar pela aplicação dessa pena de substituição, por um período de 4 anos, condicionada à demonstração nos autos do pagamento do montante em que foi condenado em sede de danos não patrimoniais ».

#### **Acórdão de 12 de Setembro de 2007 (Processo nº 07P1905)**

Admissibilidade de Recurso – Acórdão da Relação – Dupla Conforme – Concurso de Infracções – Violação – Agravante – Ameaça – Violência – Medida Concreta da Pena

« Conforme jurisprudência firme deste Supremo Tribunal, nos termos do art. 400.º, n.º 1, al. f), do CPP, não é admissível recurso de acórdãos condenatórios proferidos, em recurso, pelas Relações, que confirmem decisão de 1.ª instância, em processo por crime a que seja aplicável pena de prisão não superior a 8 anos, mesmo em caso de concurso de infracções (dupla conforme) – cf. Ac. de 08-11-2006, Proc. n.º 3113/06 - 3.ª, entre outros.

A expressão «mesmo em caso de concurso de infracções», constante da al. f) do n.º 1 do art. 400.º do CPP, significa que, apesar de no caso se configurar um concurso de infracções, a regra primária da referida norma continua a valer, incluindo nela também as situações em que os crimes do concurso se integrem nos limites da primeira referência a «pena aplicável», isto é, em que uma das penas aplicáveis a um dos crimes do concurso não ultrapasse 8 anos de prisão havendo identidade de condenação nas instâncias (cf. o Ac. de 08-11-2006, deste Supremo, Proc. n.º 3176/06 - 3.ª, entre outros).

Resultando da factualidade dada como provada que:

- todas as relações de cópula completa que o arguido manteve com a menor MN, de forma quase diária, foram obtidas por intermédio e com recurso a ameaças de agressões físicas que o mesmo proferia sobre aquela, sendo também todas elas efectuadas sem a autorização e contra a vontade da visada;
  - mais recentemente, desde há alguns meses a esta parte, o arguido, quando obrigava a menor MN a manter consigo relações sexuais de cópula completa, visando convencê-la da bondade dos actos que estavam a praticar, dizia-lhe por vezes que a amava, que não pode viver sem ela e que quando a mesma tivesse 18 anos iria casar com ela, dizendo-lhe também para não contar nada à mãe, porque senão podia ir preso, enquanto ela podia ser internada;
  - o arguido, quando cometeu tais factos, sabia perfeitamente a idade da MN (menos de 14 anos à data da prática dos factos), mas, não obstante, resolveu aproveitar a confiança e proximidade que com ela tinha, por ser companheiro da mãe daquela e habitar na mesma casa, bem como a ameaça e a violência para levar a cabo os seus intentos libidinosos, concretizados nos factos que se descreveram;
  - como consequência directa e necessária das relações de cópula completa cometidas pelo arguido sobre a menor MN a mesma sofreu de ansiedade e angústia associadas à situação de abuso relatada nos autos, bem como passou a padecer de distúrbios comportamentais de perturbação do sono, insónias, entre outros;
  - por outro lado, o arguido agiu também de forma livre, voluntária e consciente, com o proveito concretizado de satisfazer os seus instintos sexuais e libidinosos, à custa da MN, como efectivamente satisfez, usando para o efeito tanto a ameaça como a força física, apesar de bem saber que estava na presença de uma menor nascida em 31-03-1992 e que estava a agir contra a sua vontade e sem a sua autorização, para além de mais saber que a sua conduta era proibida e punida por lei;
- é de concluir que a qualificação jurídico-penal dos factos provados, feita na 1.ª instância e acolhida no acórdão da Relação ora recorrido, é a correcta e não merece censura, pois que preenchida vem a factualidade típica constante dos arts. 164.º, n.º 1, e 177.º, n.º 1, al. a), e n.º 4, todos do CP, ocorrendo a cópula através de violência e ameaça grave.

Tendo em consideração a descrita factualidade e ainda que:

- a favor do arguido apenas procede o facto de não ter antecedentes criminais;
  - as suas condições pessoais e situação económica não o favorecem – embora divorciado, tendo 3 filhos de 8, 11 e 17 anos, estes encontram-se a cargo da mãe; apesar de estar familiarmente inserido, vivendo em união de facto com ML e com os filhos desta, MN e PA, desde finais do ano de 2000 até Junho de 2005, a partir de Abril de 2004 apenas o PA trabalhava e contribuía para o sustento do agregado familiar; pelo menos durante esse período de tempo o arguido era consumidor habitual de bebidas alcoólicas, embriagando-se frequentemente;
- a pena parcelar aplicada pelo crime de violação agravada na forma continuada (11 anos de prisão) mostra-se proporcional e adequada à prevenção geral positiva como defesa do ordenamento jurídico, e à prevenção especial positiva de socialização, sem ultrapassar os limites da culpa – arts. 40.º, n.ºs 1 e 2, e 71.º, n.ºs 1 e 2, ambos do CP ».

#### [Acórdão 19 de Outubro de 2006 \(Processo nº 06P3131\)](#)

Crime Continuado – Bem Jurídico Protegido – Bens Eminentemente Pessoais – Menor – Violação – Abuso Sexual de Crianças – Medida da Pena – Fins das Penas – Prevenção Geral – Prevenção Especial – Culpa – Medida Concreta da Pena – Cúmulo Jurídico – Pena Única

« Não basta, para que se afirme a ocorrência de um só crime continuado, «a realização plúrima de vários tipos de crime que fundamentalmente protejam o mesmo bem jurídico». Mister será ainda que essa

realização seja executada não só «por forma essencialmente homogénea» como «no quadro de uma mesma situação exterior que diminua consideravelmente a culpa» (art. 30.º, n.º 2, do CP).

Não é essencialmente homogénea a forma como o arguido realizou, ainda que sobre a mesma pessoa, o tipo de crime de abuso sexual de criança agravado e o tipo de crime de violação agravada: enquanto que no 1.º caso (27-02-01), o arguido, entrando no quarto da filha, então com 11 anos de idade, lhe exibiu o pénis erecto, com ele lhe tocando depois na vulva, acabando por ejacular «em cima dela», já no 2.º caso (21-03-04) o arguido, ao transportar a filha (então com 15 anos de idade) no seu ciclomotor, desviou-o para um descampado, onde «socorrendo-se do seu ascendente e da sua maior força muscular, lhe introduziu (até à ejaculação) o pénis erecto na vagina».

Mas, mesmo que aqui se não visse, na forma como o arguido realizou um e outro tipo de crime, senão a heterogeneidade própria de cada um deles, ainda assim faltaria - para que se pudesse afirmar a ocorrência de um só crime continuado - que a realização dos dois tipos de crime decorresse de «uma mesma situação exterior» (sendo que a única semelhança entre uma e outra terá sido a de o arguido se encontrar a sós com a filha) e, mais ainda, que essa «situação exterior» diminuísse consideravelmente a culpa do agente (o que nunca seria o caso, já que a 2.ª «situação exterior» não se lhe deparou fortuitamente, antes foi dolosamente procurada pelo arguido, que, para tanto, se desviou do caminho que programara com a filha ao aceitar levá-la a casa de uma amiga e trazê-la de volta a sua casa, onde a filha - a viver em casa da mãe desde os acontecimentos de 3 anos antes - viera passar o dia do seu aniversário).

É sabido que, de um modo geral, «a medida da pena há-de ser encontrada dentro de uma moldura de prevenção geral positiva», vindo a ser «definitiva e concretamente estabelecida em função de exigências de prevenção especial, nomeadamente de prevenção especial positiva ou de socialização».

No caso (em que a moldura penal abstracta do crime de abuso sexual de criança agravado é a de 1,33 a 10,66 anos), o ponto óptimo de realização das necessidades preventivas da comunidade - ou seja, a medida de pena que a comunidade entenderia necessária à tutela das suas expectativas na validade e no reforço da norma jurídica afectada pela conduta do arguido situar-se ia nos 3,5 anos de prisão (ante o facto de este, na noite do dia 27-02-01, quando a filha, então com 11 anos de idade, estava na casa da avó, ter entrado no seu quarto e, estando ela sentada na cama em camisa de noite, lhe ter exibido, masturbando-se, o pénis erecto, com que, depois lhe «tocou» na vulva, acabando por ejacular «em cima dela»).

Mas «abaixo dessa medida (óptima) da pena de prevenção, outras haverá - até ao “limite do necessário para assegurar a protecção dessas expectativas” - que a comunidade ainda entenderá suficientes para proteger as suas expectativas na validade da norma. O «limite mínimo da pena que visa assegurar a finalidade de prevenção geral» coincidirá, pois, em concreto, com «o absolutamente imprescindível para se realizar essa finalidade de prevenção geral sob a forma de defesa da ordem jurídica» (e não, necessariamente, com «o limiar mínimo da moldura penal abstracta»). E, no caso, esse limite mínimo (da moldura de prevenção) poderá encontrar-se por volta dos 2,5 anos de prisão (uma vez que sobre o crime passaram entretanto quase seis anos).

«Os limites de pena assim definida (pela necessidade de protecção de bens jurídicos) não poderão ser desrespeitados em nome da realização da finalidade de prevenção especial, que só pode intervir numa posição subordinada à prevenção geral», mas concorrendo ela, dentro dos limites da moldura de prevenção, para a concretização da pena, o comportamento anterior do arguido (sem condenações), a sua idade (32 anos de idade à data e 38 agora) e o seu comportamento posterior (em que, três anos depois, recidivou, sendo certo, porém, que, na cadeia, tem tido «um comportamento adequando às normas, não registando qualquer sanção disciplinar») poderão invocar-se para aferir o quantum exato da pena - impelindo-a para meados [3 anos] da moldura de prevenção, tendo em conta, ainda, que «tem o apoio da família, que o ajuda e o ama, visitando-o regularmente no EP e prestando-lhe apoio incondicional» e que «projecta, quando restituído à liberdade, recomeçar a trabalhar».

Com vista à concretização da pena correspondente ao crime de violação agravada, será de 8 anos de prisão o ponto óptimo de realização das necessidades preventivas da comunidade e de 6 anos de prisão o “limite (mínimo) do (estritamente) necessário para assegurar a protecção dessas expectativas”. Nesta moldura de prevenção, funcionarão, fixando a pena, as exigências de prevenção especial, que - tendo em

conta que a «existência» do arguido, com uma «organização cognitiva enquadrada em padrões médios» e apresentando «uma vida social aparentemente integrada» («apesar da manifestação de condutas percebidas pela comunidade mais próxima como menos maduras e consistentes, particularmente em aspectos do foro afectivo»), tem visto «comprometido o seu processo de autonomia» (conduzindo a uma «auto-percepção negativa» e a «um certo isolamento sócio-afectivo»), ao ser vivenciada de forma marcadamente simplista, emotiva e superficial no contacto com a matriz social envolvente, quer seja na esfera familiar, interpessoal e profissional» - prescreverão uma pena intermédia de 7 anos de prisão.

«Quando alguém tiver praticado vários crimes antes de transitar em julgado a condenação por qualquer deles, é condenado numa pena única» (art. 77.º, n.º 1, do CP), considerando-se, em conjunto, os factos e a personalidade do agente (n.º 2).

Em sede de pena conjunta/unitária, «tudo deve passar-se como se o conjunto dos factos fornecesse a gravidade do ilícito global perpetrado, sendo decisiva para a sua avaliação a conexão e o tipo de conexão que entre os factos concorrentes se verifique» (Figueiredo Dias, *As Consequências Jurídicas do Crime*, § 429). E, no caso, o arguido cometeu, sobre sua filha menor, 2 crimes contra a sua autodeterminação sexual (o 1.º, em 2001, tinha ela 11 anos de idade, e o outro no preciso dia em que ela, para comemorar o seu 15.º aniversário, visitava o pai).

Por outro lado, «na avaliação da personalidade - unitária - do agente, relevará, sobretudo, a questão de saber se o conjunto dos factos é reconduzível a uma tendência (...) criminosa, ou tão-só a uma pluriocasionalidade que não radica na personalidade; [sendo certo que] só no primeiro caso [incluindo, como aqui, o da pluriocasionalidade radicada na personalidade] será cabido atribuir à pluralidade de crimes um efeito agravante dentro da moldura penal conjunta» (a. e ob. cit., § 521).

Daí que se fixe a pena conjunta em 8 anos de prisão ».

#### [Acórdão de 22 de Fevereiro de 2006 \(Processo nº 05P4399\)](#)

Violação – Abuso Sexual de Pessoa Incapaz de Resistência – Qualificação Jurídica – Crime Continuado

« Não obstante se ter dado como provado que a ofendida «tem défice na acuidade visual, apenas se deslocando sozinha nos locais que conhece bem, sendo portadora de epilepsia com crises tónico-clónicas generalizadas, anoxia neonatal, e padecendo de défice intelectual moderado (deficiência mental moderada) e de depressão reactiva» e que «esta situação limita a autonomia e a responsabilidade da Z, condicionando os seus comportamentos ao ponto de ser influenciada pelas ameaças e promessas do arguido, não lhe permitindo autodeterminar-se sexualmente, nem possuir o discernimento para entender o alcance e o significado do direito de queixa», se resulta da factualidade assente que a vítima, apesar de tudo, dispunha de capacidade para entender o "sentido" do acto e se determinar perante ele, resistindo, por isso, à respectiva consumação, dando a conhecer por qualquer forma a sua oposição à prática do ato sexual, que o arguido teve de quebrar (na mais pequena medida que seja) por violência ou ameaça grave, o crime será o de coacção sexual ou de violação e não o de abuso sexual de pessoa incapaz de resistência, previsto no art. 165.º, n.º 2, do CP.

No caso dos autos, é a violência do arguido («força física, ameaças e promessas») que, naquele quadro de défice físico e mental, e apesar da negativa e da resistência da vítima, determina o cometimento da acção típica.

Do cotejo das disposições resulta que a especialidade do conteúdo do ilícito do preceito do art. 165.º do CP reside em que o agente não quebra a resistência da vítima - como sucede nos casos dos arts. 163.º e 164.º -, mas aproveita-se de uma já existente incapacidade de resistência para praticar com ela ato sexual de relevo (n.º 1), eventualmente uma cópula, um coito anal ou um coito oral (n.º 2).

Praticando o arguido quatro crimes de violação sobre a mesma vítima, sem qualquer conexão temporal ou espacial entre si, verificando-se um crescendo de rejeição por parte desta à conduta delituosa do arguido - no primeiro episódio foi dizendo ao arguido que não queria, enquanto nos seguintes disse-lhe para parar e gritou por ajuda, mas ninguém a ouviu, uma vez que estavam sozinhos em casa e o arguido

tinha fechado as portas da habitação -, e considerando a proximidade física e de relacionamento, por via do parentesco - a vítima era sobrinha do arguido -, é de afastar a figura do crime continuado, pois, ao invés de depararmos com circunstâncias que diminuem consideravelmente a culpa, verificamos que acentuam a censurabilidade da conduta, face às limitações do quadro físico e mental da ofendida, que o arguido bem conhecia ».

#### Acórdão de 9 de Junho de 2004 (Processo nº 04P3259)

Violação – Rapto – Concurso de Infracções – Cópula – Co-Autoria

« Se a decisão condenatória se reporta aos factos provados, que se enumeraram, à lei incriminadora que é indicada a ao preenchimento dos elementos objectivos e subjectivos do tipo e dirige uma atenção mais detalhada aos crimes cuja verificação, face à factualidade apurada, suscitavam dificuldades, que se não colocavam (nem haviam sido colocadas) quanto àqueles outros crimes, não padece a mesma de nulidade por falta de fundamentação.

Tendo os dois arguidos mantido cópula, sucessivamente, com a ofendida, por meio de violência, colocando-a na impossibilidade de resistir e constringendo-a, cada um deles e de comum acordo, entre si, manter cópula com o outro, é, cada um, autor de dois crimes de violação, em concurso real. A acção típica desse crime desdobra-se na dupla modalidade : ter cópula ou constringer a ter cópula com terceiro, pelo que é autor quem realiza essa acção em qualquer das duas modalidades apontadas

Quando o coito oral e anal não integravam o tipo da violação, mas integravam antes o atentado ao pudor com violência, era uniforme a jurisprudência deste Supremo Tribunal de Justiça no sentido de que quando houvesse condutas enquadráveis nas figuras da violação e do atentado ao pudor, deveria entender-se que eram consumidos pelo crime de violação os actos necessários para a sua prática, mesmo quando possam ser considerados como correspondentes a crimes de atentado ao pudor, mas que, tais casos passarão a constituir a comissão de crime autónomo de atentado ao pudor quando não tenham qualquer relação com o de violação, ou se mostrem desnecessários para a sua normal consumação. Se ao coito oral bucal com a menor se seguiu a violação, então verifica-se o concurso real entre os dois crimes

Com a redacção dada ao art. 164.º do C. Penal, pela Lei n.º 65/98, de 2 de Setembro, o coito anal ou o coito oral passaram a integrar o tipo de violação, ao lado da cópula, o que não alterou, só por si, aquela jurisprudência assente, pois pretendeu-se aumentar a protecção do bem jurídico em causa, agravando assim a sanção para o coito oral ou anal, por meio de violência, ameaça grave ou abuso de autoridade, e não diminuí-la, como resultaria do abandono daquela posição jurisprudencial, além de que se mantém a razão de ser desta posição, pois que o processo executivo, em qualquer dos três meios agora previstos, pressupõe motivação não coincidente e decisões autónomas, implicando para o ofendido uma diferente intromissão e compressão da sua liberdade e autodeterminação sexual, bem como da sua intimidade sexual.

Se os arguidos acordaram em raptar a ofendida para fins libidinosos e mantiveram ambas relações cópula com ela, cometeram cada um dois crimes de violação, mas se um não consegue ter erecção e obriga a ofendida a coito oral, vindo a copular depois, quanto a esse coito oral, não abrangido no acordo prévio, o co-arguido não deve ser responsabilizado.

Com a punição do rapto pretende-se proteger a liberdade pessoal, pune-se o furto de uma pessoa, a violação do seu ius ambulandi, com determinada intenção: a elencada nas diversas alíneas do n.º 1 do art. 160.º do C. Penal e com a punição da violação protege-se a liberdade sexual, coisa bem diversa, pelo que se verifica, como é jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal de Justiça concurso real das duas infracções.

No caso de violação agravada pela transmissão da SIDA à ofendida (n.º 3 do art. 177.º) releva a circunstância do arguido não saber que estava infectado pelo vírus, apesar de admitir que tal pudesse acontecer e ter agido, confiando que tal transmissão não terá lugar ».

## Acórdão de 31 de Março de 2004 (Processo nº 04P136)

Violação - Coacção sexual - Omissão de auxílio – Autoria – Cumplicidade

« Na comparticipação criminosa a co-autoria diferencia-se da cumplicidade pela ausência de domínio do facto que esta traduz.

II - O cúmplice limita-se a facilitar o facto principal, através de auxílio físico (material) ou psíquico (moral), situando-se a prestação de auxílio em toda a contribuição que tenha possibilitado ou facilitado o facto principal ou fortalecido a lesão do bem jurídico cometida pelo autor.

Na cumplicidade material haverá sempre a exterioridade de um comportamento, uma acção exterior, revelada e visível, dirigida ao favorecimento do agente do facto.

De igual modo, a cumplicidade psíquica (auxílio moral) supõe um qualquer meio, palavra, gesto, ou comportamento, que revele a vontade de reforçar a acção do agente de facto; a mera cogitatio ou a aceitação passiva não pode constituir cumplicidade, não revelando, nesta perspectiva, o ponto de vista do agente do facto, mas apenas a perspectiva e a vontade do suposto cúmplice.

A cumplicidade só pode, pois, revelar-se através da causalidade; especialmente na cumplicidade psíquica, sem elementos reveladores de causalidade não se pode responder à questão de saber se há auxílio ou se houve favorecimento do facto principal.

Por outro lado, o auxílio na cumplicidade é doloso: deve actuar dolosamente tanto em relação ao auxílio, como na direcção do auxílio em relação ao facto do agente (dolo duplo).

Nesta medida, no domínio da causalidade relevante na cumplicidade, não basta uma qualquer solidarização activa que não seja causal do resultado. A pura passividade não é auxílio material, e também, por si só, não releva auxílio ou influxo psíquico em relação ao facto do agente.

Tendo sido dado como provado que «enquanto o arguido A mantinha com a ofendida as relações de coito anal e lhe introduziu no ânus objecto não apurado, o arguido B, não obstante ter constatado a oposição manifestada pela ofendida, que se debatia e exteriorizava as dores que sentia, manteve-se junto deles e, deliberadamente, nada fez para impedir que o arguido A concretizasse esses actos» e que «após tais actos sexuais, os arguidos vestiram a ofendida, que se encontrava semi-inconsciente e sangrava abundantemente da vagina e ânus e, ao invés de a levarem a um hospital, transportaram-na (...) para casa, onde chegados, cerca das 04h30, tocaram à campainha e tendo-lhes sido aberta a porta de entrada do prédio, largaram a ofendida no chão, no átrio do prédio, indiferentes à sua sorte» não é possível concluir, no que ao comportamento do arguido B respeita, pela intervenção enquanto cúmplice dos crimes de violação e coacção sexual praticados pelo arguido A.

Com efeito, a simples presença física, sem a prova de qualquer conformação dirigida ao facto (a oferta de auxílio, o conforto por palavras, a garantia e a intenção de contribuição para o resguardo) não é mais que um não acto, mesmo em deliberada omissão; o facto de permanecer não constitui elemento nem revelador do dolo de auxílio, nem causal do apoio ao facto do co-arguido.

Por outro lado, «nada fazer para impedir» situa-se já fora do plano lógico da cumplicidade; o auxílio não pode consistir no não cumprimento ou na frustração do facto, ou em não retirar o objecto do crime da disponibilidade, ou da continuação da disponibilidade do agente.

O dever de auxílio, previsto no art. 200.º do CP, tem como fundamento a solidariedade social devida àqueles que se encontram em perigo no que toca a bens jurídicos eminentemente pessoais, a vida, a integridade física ou a liberdade.

Ao nível dos elementos objectivos do tipo surge a "grave necessidade", exigindo tal conceito que se trate de um risco ou perigo iminente de lesão substancial daqueles bens jurídicos, "pressupondo a impossibilidade de a pessoa a socorrer, por si só, poder afastar o perigo que ameaça esses mesmos bens jurídicos".

Quanto ao elemento subjectivo, o crime de omissão de auxílio é de estrutura dolosa, bastando, para o efeito, que o agente represente que a vítima corre risco de vida ou lesão grave da sua saúde, e se conforme ou fique indiferente perante essa mesma situação de perigo ».

#### Acórdão de 21 de Abril de 2004 (Processo nº 04P729)

Violação- Sequestro – Tentativa – Cumplicidade – Consumpção

« Considerando a matéria de facto provada [No dia e hora dos factos, F. e o irmão, H., transportando-se em automóvel conduzido pelo segundo, «por comum acordo entre si», abordaram A., que exercia a prostituição na zona de..., para com ela manterem relações sexuais remuneradas, «separadamente», um de cada vez; Estabelecidas as condições, o F. saiu do carro, onde entrou a A. que orientou o H. em direcção à pensão onde o ia "atender"; Aí chegados, quando a A. se preparava para sair do carro, o H. disse-lhe ser da PSP e exibiu-lhe um cartão pretensamente identificativo dessa qualidade, do que a convenceu, e algemou-a; E voltou ao local onde havia deixado o F. que, apercebendo-se da «situação de privação da liberdade da dita jovem [na altura com 16 anos de idade], entrou na viatura e identificou-se-lhe também como polícia, do que também a convenceu; Em virtude desta situação, a A. recusou-se a ter relações sexuais com qualquer deles, pedindo-lhes que a deixassem sair do veículo; Eles, no entanto, representaram-lhe se preferível ter relações com os dois do que com os demais polícias da Esquadra de ..., para onde a levariam; Após atenderem no telemóvel dela chamadas feitas pelo namorado, que os havia seguido de táxi, sempre se intitulando polícias, o aparelho foi desligado; Circularam por várias artérias da cidade, até lugar ermo das imediações de..., sempre com a A. algemada e arrogando-se polícias; Aí, o F., porque entretanto desistiu de ter relações sexuais com ela, saiu do carro e «por acordo com o irmão e com conhecimento do que se realizava entretanto, aguardou próximo que ele a forçasse, com o intuito de o «favorecer ... à realização do seu propósito de forçar a cópula com a A., proporcionando-lhe maior privacidade»; Depois disso, sob a ameaça de uma pistola e com o auxílio de um cassetete, para a impedir de gritar, o H. copulou com ela, contra a vontade; Consumado o acto, os dois irmãos abandonaram o local onde deixaram a C], o Arguido F cometeu um crime de violação, na forma tentada, enquanto referido ao projecto de copular com A, de que desistiu, e foi cúmplice de idêntico crime cometido por H.

Com efeito, em relação ao segundo, o domínio do facto pertenceu sempre a H., tendo o Arguido F. limitado a sua participação a mera colaboração, acessória e facilitadora, na consumação por aquele do crime.

A tentativa do crime por si cometido não é, no caso, punida, porque os factos que a preenchem foram inteiramente absorvidos pelo crime de sequestro, mais grave, por o qual foi condenado ».

#### Acórdão de 26 de Junho de 2001 (Processo nº 02P3083)

Unanimidade

« A única questão que o recorrente põe a este S.T.J., como resulta das conclusões apresentadas que, como se sabe, delimitam o âmbito do recurso, é a da medida da pena.

Como resulta do nº 1, do art. 164º, do C.P. a pena aplicável ao crime de violação oscila entre a 3 a 10 anos de prisão.

Resulta do art. 40º, 1 do C.P. que a aplicação das penas visa a protecção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade. E de acordo com o seu nº 2, em caso algum a pena pode ultrapassar a medida da culpa.

Estabelece por sua vez o nº 1 do art. 71º, do mesmo diploma legal, que a determinação da medida da pena, dentro dos limites da lei, é feita em função da culpa do agente e das exigências da prevenção. Nos termos do seu nº 2, atender-se-á àquelas instâncias que, não fazendo parte do tipo de crime, deponham a favor ou contra o agente, enumerando depois nas suas alíneas algumas dessas circunstâncias.

É grave a ilicitude do facto, pois o arguido, ainda que não casado com a mãe da ofendida, vivia com esta há já algum tempo como se marido e mulher fossem, pelo que tinha uma certa obrigação de não cometer tal facto. Agiu sem dolo directo. Com o seu acto satisfazer os seus instintos libidinosos.

Por outro lado, não tem antecedentes criminais. A confissão é de relativo valor, pois não se pode dizer que tenha contribuído para a descoberta da verdade. Uma vizinha tinha-se apercebido de que algo de anormal se passava na casa da menor e com esta.

Mostrou arrependimento. Tem companheira e 7 filhos em Cabo Verde.

Ponderando todos estes factos à luz dos preceitos legais aplicáveis, julga-se ser de fixar a pena em 4 anos de prisão.

Nestes termos, acordam em dar provimento ao recurso e assim, como autor do crime de violação p. e p. pelo art. 164º, nº 1, do C.P., condena-se o arguido AA na pena de 4 anos de prisão. No mais, mantêm-se o decidido ».

#### [Acórdão de 28 de Abril de 1993 \(Processo nº 043980\)](#)

Diferença entre os bens jurídicos protegidos pelo crime de violação e pelo crime de atentado ao pudor

I - São diversos os bens jurídicos protegidos pelos crimes de violação e de atentado ao pudor: naquele primeiro protege-se a honra sexual da mulher e neste dá-se protecção ao sujeito ofendido de todos os actos que violam, em grau elevado, os sentimentos gerais da moralidade sexual.  
II - Constitui-se autor dos crimes de atentado ao pudor e violação o arguido que, transportando a ofendida no seu carro, a dada altura da viagem a acaricia, com as mãos, nas coxas, lhe pede para com ele manter relações sexuais e que se não o fizesse "lhe batia" e a "deixava naquele local" e aproveitando-se do temor que lhe inspirou, lhe retira a roupa, deixando-a completamente despida, mas, por força da resistência da ofendida, não levou a cabo os seus intentos libidinosos, prosseguindo a viagem e que mais tarde, sendo noite adiantada e encontrando-se em lugar onde não circulavam veículos ou pessoas, a volta a despir, utilizando a sua superioridade física, com que venceu a sua resistência, se pôs em cima dela e com os joelhos logrou apartar as pernas que a ofendida comprimia, lhe introduziu o pénis erecto na vagina até se ejacular no seu interior, não obstante a ofendida ter procurado evitar que o arguido consumasse a relação sexual.

### **JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA**

---

#### [Acórdão de 4 de Junho de 2024 \(Processo n.º 386/24.1JAPDL-A.L1-5\)](#)

Violação agravada – inexistência de cópula consentida

I–Sendo a ocorrência de indícios da prática de um crime uma condição sine qua non da aplicação de todas as medidas de coação, no que concerne à prisão preventiva, a lei é mais exigente, pois usa a expressão «fortes indícios» - os indícios só serão fortes, quando o seu grau de certeza acerca do cometimento do crime e da identidade do seu autor é próximo do que é exigido, na fase do julgamento, apenas com a diferença de que, aquando da aplicação da medida de coação, os elementos probatórios têm uma maior fragilidade, resultante da ausência de contraditório, da imediação e da oralidade, que são característicos da fase da discussão e julgamento da causa.  
II–Admitindo-se que é provável que uma mulher adulta (ou um homem adulto) que tenha sido sexualmente agredida por um desconhecido, se determine a reportar imediatamente o caso às autoridades competentes para a investigação, desencadeando o procedimento criminal, já a probabilidade de tal acontecer quando a vítima é uma adolescente e o agressor é uma pessoa sua conhecida, eventualmente pertencente a um círculo de amigos, é francamente menor. Da circunstância de a ofendida não ter de imediato denunciado o seu agressor não pode, de modo algum, extrair-se que a cópula foi consentida.

III–O perigo de perturbação da ordem e da tranquilidade públicas tem de resultar de circunstâncias concretas e particulares referentes ao previsível comportamento do arguido – trata-se do perigo de o arguido vir a perturbar a ordem e a tranquilidade públicas -, não relevando só por si a circunstância de os factos já praticados serem suscetíveis de, em abstrato,

causar alarme ou inquietude na sociedade. Nesta medida, pese embora se concorde que o crime de violação – sobretudo num meio pequeno, como é aquele onde ocorreram os factos – seja, de per se, suscetível de justificar a inquietude das populações, o que tem de relevar, no caso concreto, é a inquietude produzida na própria vítima.

IV–O perigo de perturbação do decurso do inquérito, nomeadamente «perigo para a aquisição, conservação ou veracidade da prova» é, no caso em apreço, é muito real, na medida em que os autos documentam a intensa atividade desenvolvida junto da vítima, de modo a pressioná-la para que não identificasse o seu agressor e não apresentasse queixa, sendo de rezear novas iniciativas no mesmo sentido.

V–Os requisitos exigidos pelo artigo 204º do Código de Processo Penal não são de verificação cumulativa, pelo que a não verificação de perigo de continuação da atividade criminosa (ou de perigo de fuga – que não foi considerado na decisão recorrida) não traduz a inexistência de exigências cautelares bastantes para justificar a necessidade de aplicação da medida de coação aqui em apreço, sendo certo que o perigo de perturbação do decurso do inquérito, nomeadamente, para a aquisição, conservação e veracidade da prova, se mostra expressivamente acentuado face ao circunstancialismo apurado nos autos.

#### Acórdão de 2 de Maio de 2024 (Processo nº 619/22.9JAFUN.L1-9)

Sentença – Perícia – Menor de 16 anos – Consentimento – Alteração da Qualificação Jurídica – Crime de Violação – Abuso Sexual – Pessoa Incapaz de Resistência – Condenação por Factos Diversos – Nulidade

« A parte do «relatório» de uma sentença deve conter as indicações tendentes à identificação da assistente (art. 374º, nº 1, alínea b) do Código de Processo Penal).

As melhores práticas aconselham a que o relatório contenha já, ele próprio, a identificação da assistente, por razões de boa técnica na construção do acórdão, ligadas à autonomia e clareza da peça.

Todavia, não ocorre vício que justifique correção quando o relatório contém algumas «indicações» que são «tendentes à identificação» da assistente e do conjunto do acórdão possa perceber-se sem qualquer dúvida quem é a assistente, sobretudo quando nunca se suscitara qualquer dúvida nos autos nessa matéria.

A realização de perícia sobre características físicas ou psíquicas de determinada pessoa só pode ser realizada mediante consentimento, sem prejuízo do regime previsto pelo art. 154º, nº 3 do Código de Processo Penal.

Se a pessoa a examinar tiver menos de 16 anos, compete aos seus representantes o direito de prestar esse consentimento, sem prejuízo de a opinião do menor dever ser considerada, com um grau cada vez mais determinante em função da sua idade e do seu real discernimento; mas se a criança tiver 16 ou mais anos, é a ela própria, presumidamente capaz para o efeito, que cabe à partida tomar a decisão se consente ou dissente na sua sujeição ao ato em causa.

Se o tribunal pretender encetar um diferente enquadramento jurídico dos factos, absolvendo o arguido da prática do crime de violação, previsto pelo art. 164º, nº 2 do Código Penal, pelo qual fora acusado, e condená-lo pela prática de um crime de abuso sexual de pessoa incapaz de resistência, previsto pelo art. 165º, nº 2 do mesmo diploma, sem que a alteração tenha sido preconizada pela Defesa, deve fazer a comunicação prevista pelo art. 358º, nºs 1 e 3 do Código de Processo Penal.

Isto porque, estando embora diante ilícitos criminais próximos, no sentido em que ofendem o mesmo bem jurídico (liberdade sexual) e têm um requisito objectivo comum (a prática de um ou mais atos sexuais de relevo), constituem ilícitos de perfil diverso: no caso da violação, o agente constrange a vítima a sofrer ou a praticar, consigo ou com outrem, um ou mais atos sexuais de relevo; e no caso do abuso de pessoa incapaz de resistência, a vítima está num estado de incapacidade de resistir e o agente aproveita-se dessa incapacidade.

Entre um e outro desses ilícitos não pode dizer-se que haja uma relação de mais e menos, isto é, que os requisitos constitutivos do crime pelo qual o Arguido veio a ser condenado representem um minus em relação ao crime pelo qual fora acusado.

Nestas circunstâncias, o acórdão é nulo por força do art. 379º, nº 1, alínea b) do Código de Processo Penal, apesar de esta norma, no seu texto, se referir apenas à condenação por «factos diversos».

Com efeito, uma leitura da norma que seja sistematicamente coerente e teleologicamente enquadrada com as exigências do processo equitativo, demanda que se conclua que o legislador disse ali menos do que queria, no sentido em que pretenderia cominar com a nulidade a sentença que fizesse uma convação jurídica para crime diverso cujos elementos constitutivos não estivessem todos incluídos no ilícito originariamente imputado, sem que fosse respeitado o regime do art. 358º do Código de Processo Penal ».

#### [Acórdão de 23 de Abril de 2024 \(Processo nº 815/22.9PALS.B.1-5\)](#)

Manifesta Improcedência – Erro de Julgamento – Alteração Substancial dos Factos – Crime de Violência Doméstica – Crime de Execução Permanente

« Em recurso interlocutório que versa sobre despacho que comunicou uma alteração não substancial de factos e uma alteração da qualificação jurídica, nos termos do disposto no art.º 358º, nº 1 e 3 do Código de Processo Penal, não pode ser apreciada a nulidade prevista no art.º 379º, nº 1 al. b) do Código de Processo Penal, pois tratando-se de nulidade de sentença, só após a sua prolação esta poderá ser conhecida.

Nesse recurso não pode igualmente ser apreciado eventual erro de julgamento relativo aos factos comunicados.

A invocação de tais fundamentos determina a rejeição do referido recurso por manifesta improcedência, nos termos do art.º 420º, nº 1 al. a) do Código de Processo Penal:

Não ocorre alteração substancial de factos nos termos do art.º 359º do Código de Processo Penal, mas mera alteração da qualificação jurídica nos termos do art.º 358º, nº 3 do Código de Processo Penal, quando o tribunal se limita a considerar que os factos já descritos na acusação, ao invés de integrarem um crime de violência doméstica em concurso aparente com um crime de violação, integram estes dois crimes em concurso efectivo.

Sendo o crime de violência doméstica um crime de execução permanente prolonga-se enquanto durar a manutenção da situação antijurídica voluntária do agente, pelo que o prazo de prescrição inicia-se, apenas, a partir da prática do último facto que integra a reiteração dos actos criminosos, não sendo relevante os hiatos temporais verificados entre determinados actos, desde que que a prática desses sucessivos actos radique numa única resolução criminosa.

O objecto da prova abrange também os factos relevantes para a decisão sobre questões prévias, interlocutórias ou incidentais verificadas na pendência do processo, e resultantes da discussão da causa, incluindo a determinação dos factos relevantes para a verificação dos pressupostos legais (positivos da punição, como a queixa e o seu exercício tempestivo), sobretudo quando controvertidos se tornam pertinentes em face das diferentes e possíveis soluções jurídicas.

Havendo divergência doutrinal e jurisprudencial quanto à natureza pública ou semipública do ilícito, mas tendo a queixa sido apresentada em momento compatível com essa coabitação, torna-se indispensável o apuramento concreto da data, ou período mais restrito em que tais factos ocorreram, a fim de se poder aquilatar se a queixa foi ou não tempestivamente apresentada (artigo 115º, nº 1, do Código Penal) ou para apuramento da verificação ou não da prescrição do procedimento criminal.

O Tribunal a quo limitou-se a dar como provado que o arguido praticou os factos que subsumiu ao crime de violação agravada, previsto e punível pelos arts. 164º, nº 2 al. a) e 177º, nº 1 al. b) do Código Penal no período em que arguido e vítima viveram juntos, quedando-se por uma investigação superficial, e deixando de indagar factos essenciais à decisão de direito resultantes da discussão da causa, que impedem de bem decidir no plano do direito, ocorrendo assim o vício previsto no art.º 410º, nº 2 al. a) do Código de Processo Penal ».

#### [Acórdão de 9 de Março de 2024 \(Processo nº 958/22.9PBRR.L1-5\)](#)

Crime de Violação – Meios de Prova – Crime de Violência Doméstica – Medida da Pena

« A prova da factualidade subsumível ao crime de violação pode ser feita por qualquer um dos meios de prova legalmente admissíveis, e não apenas por meio de exame médico-legal.

Não sendo indispensável à prova dos factos a realização de exame médico, e mostrando-se a apreciação feita pelo Tribunal a quo racional, objectiva, motivada e com respeito pelas regras da experiência comum, inexistente qualquer violação do princípio da livre apreciação da prova ou do princípio “in dubio pro reo”.

Os crimes de violência doméstica e de violação atentam contra bens jurídicos pessoais e muito relevantes, e ponderando a avaliação do ilícito global perpetrado, e a sua relação com a personalidade do arguido, reconhece-se que o conjunto dos factos evidencia na situação em apreço um ilícito global bastante desvalioso, o que se reflectirá na pena única a aplicar, apesar da ausência de antecedentes criminais do arguido ».

#### [Acórdão de 6 de Março de 2024 \(Processo nº 491/21.6PFLSB.L1-3\)](#)

Recurso Per Saltum - Violação – Apreciação da Prova – Alteração da Matéria de Facto – Limite da Livre Apreciação – Medida da Pena

« A alteração da matéria de facto nos termos do art.º 412º nº 3 e 4 do C.P.P. obedece a dois momentos. Um primeiro em que o recorrente demonstra o erro do Tribunal na apreciação da prova; Um segundo em que demonstra qual a versão correcta dos factos.

Feita esta demonstração o Tribunal ad quem alterará a matéria de facto, procederá ao seu enquadramento jurídico e definirá a medida da pena.

O crime de violação, pela sua gravidade, quer ao nível da vítima, quer ao nível do bem estar social, deve obter por parte dos tribunais uma resposta que não deixe dúvidas sobre a sanção ».

#### [Acórdão 6 de Fevereiro de 2024 \(Processo nº 1907/22.0PBRR.L1-5\)](#)

Impugnação da Matéria de Facto – Crime de Violência Doméstica – Liberdade Sexual – Concurso Real - Pluralidade de Crimes

« Não impugna correctamente a decisão sobre a matéria de facto, o recorrente que se limita:

- a indicar os pontos que considera terem sido mal julgados; e, - a pôr em causa a credibilidade do depoimento de determinadas testemunhas, sem, no entanto:

- especificar a decisão que, em seu entender, devia ter sido proferida sobre a concreta factualidade impugnada;

- proceder à análise crítica e conjugada de quaisquer provas ou, sequer, indicar as concretas provas em que alicerça a sua discordância relativamente à decisão da 1.ª instância;

- indicar as partes dos depoimentos e declarações gravadas que este tribunal de recuso deveria ouvir, não sendo, obviamente suficiente para o efeito, a mera remissão para tais elementos de prova na sua totalidade.

Não há alteração substancial dos factos quando a prova conduz a uma qualificação jurídica diferente, mas a condenação ocorre por factos integralmente constantes da acusação pública.

No conceito de “violência” tanto se inclui a violência física, como a violência psicológica, traduzindo-se esta, no caso concreto, no medo que o arguido incutia na vítima, sua filha menor de idade, de lhe bater e/ou provocar discussões, e que foi idóneo para a constranger a manter relações sexuais consigo, contra a vontade dela.

Pratica o crime de violência doméstica o arguido que atenta contra a liberdade sexual da sua filha e a molesta, durante vários anos, num quadro doméstico no âmbito do qual dela abusa física e psicologicamente, inferiorizando-a, vexando-a, pressionando-a, intimidando-a e cerceando-lhe a liberdade.

Tratam-se de comportamentos do arguido que não podem subsumir-se apenas à prática do crime de violação, antes devendo ser punidos em concurso real com o crime de violência doméstica.

Existindo hiatos temporais entre a prática de cada um dos crimes de violação perpetrados pelo arguido na pessoa da sua filha, entende-se que, de cada vez que abordou a vítima para a prática de um ato sexual, renovou a sua resolução criminosa, traduzindo-se cada resolução numa nova lesão do bem jurídico protegido e, como tal, na prática de um novo crime.

O legislador afastou da punição como crime continuado, os ilícitos penais cometidos contra bens eminentemente pessoais, ou seja, os crimes previstos no Título I da parte especial do Cód. Penal, onde se incluem os crimes contra a liberdade sexual e, entre estes, o crime de violação.

Derivando o ressarcimento dos danos não patrimoniais da violação de direitos fundamentais, deve, em definitivo, numa visão moderna, actualista e europeísta, abandonar-se um critério miserabilista no que respeita à fixação dos respectivos montantes.

Na tradução quantitativa dos danos de natureza não patrimonial há que ter em conta que a indemnização deve ser significativa de modo a representar uma efectiva compensação pelos prejuízos sofridos pela vítima ».

#### [Acórdão de 11 de Janeiro de 2024 \(Processo nº 105/22.7JGLSB.L1-9\)](#)

In Dubio Pro Reo – Erro Notório na Apreciação da Prova – Inconstitucionalidade do Art. 69º-B nº2 do Código Penal

« A violação do princípio in dubio pro reo pode e deve ser conhecida em sede e no âmbito do vício da decisão previsto na alínea c) do n.º 2 do artigo 410.º Código de Processo Penal.

Os vícios do artigo 410.º/2 CPP não podem ser confundidos com uma suposta insuficiência dos meios de prova para a decisão tomada em sede de matéria de facto, nem pode emergir da mera divergência entre a convicção pessoal da recorrente sobre a prova produzida em julgamento e a convicção que o tribunal firmou sobre os factos, no respeito pelo princípio da livre apreciação da prova inserto no artigo 127.º do Código de Processo Penal.

Para fazer desencadear a aplicação do princípio in dubio pro reo é necessário, que a versão do arguido seja plausível e demonstrável, pois só uma versão credível subjaz a uma dúvida racional, não bastando a mera plausibilidade e verosimilhança da sua versão para que surja sem mais, a dúvida séria e razoável.

A pena acessória prevista no artigo 69.º-B/2 é inconstitucional, por violação do princípio da proporcionalidade, previsto no artigo 18.º/2 da Constituição da República Portuguesa ».

### Acórdão de 13 de Julho de 2023 (Processo nº 1074/21.6JAPDL.L1-5)

Crimes Sexuais – Impugnação da Matéria de Facto – Crime Continuado – Tracto Sucessivo – Correção de Erros de Direito – Ato Sexual de Relevância

« A ausência de imediação determina que o Tribunal superior, no recurso da matéria de facto, só possa alterar o decidido pela primeira instância se as provas indicadas pelo recorrente impuserem decisão diversa da proferida, nos termos previstos pelo art.º 412º, n.º 3, al. b) do Cód. Proc. Penal, mas já não quando permitirem outra decisão. Ou seja, a convicção da primeira instância, só pode ser posta em causa quando se demonstrar ser a mesma inadmissível em face das regras da lógica e da experiência comum. Significa isto que o recorrente não pode pretender substituir a convicção alcançada pelo Tribunal recorrido por via de argumentos que permitam concluir que uma outra convicção era possível, sendo imperioso demonstrar que as provas indicadas impõem uma outra convicção.

O nº 3 do art.º 30º do Cód. Penal afasta, através da referência a bens eminentemente pessoais, os crimes praticados, nomeadamente, contra a liberdade e autodeterminação sexual – como é o caso dos autos. Pelo que não se poderá apelar à forma continuada deste tipo de delitos. Nem à figura do trato sucessivo.

Mesmo que não incluído (directamente) no objecto do recurso, podem ser corrigidos pelo Tribunal Superior eventuais erros de Direito que, pela sua relevância, entenda ser de suprimir; sem prejuízo da proibição de reformar a decisão em sentido mais desfavorável ao condenado.

Um beijo na boca, com introdução de língua, por pelo menos 30 segundos é um acto sexual de relevância, mas não é coito oral ».

### Acórdão de 13 de Abril de 2023 (Processo nº 224/21.7JDLSB.L1-9)

Crime de Violação Agravada – Declarações para Memória Futura – Menor – Omissão da Advertência do Artigo 134º N.º1 AL A) do C.P.P.

« Na tomada de declarações para memória futura a uma menor de 13 anos, se o Juiz omite no início da tomada de declarações de fazer a advertência contida no artº 134º nº 1 al. a) do C.P.P. quando a menor ofendida é filha do arguido o qual está acusado da prática de inúmeros crimes de violação na pessoa da menor, as declarações prestadas neste quadro, (evadas pela nulidade) por aquela nunca poderão ser sanadas usando-se o argumento de que a nulidade deveria ser suscitada no acto pela testemunha;

Efectivamente tendo a menor 13 anos de idade e desacompanhada de amparo legal (advogado nomeado) e não tendo a mesma sequer capacidade judiciária, consentir-se que a sanção da nulidade em virtude da falta de advertência do artº 134º nº 1 a) do CPP, deveria ser invocada pela ofendida, seria inconsistente com os princípios do direito Penal e não só;

A violação desta norma tem o efeito de despoletar a nulidade das provas obtidas por este meio, tendo de ser considerada assim como uma proibição de prova, a qual deve ser conhecida oficiosamente;

Não sendo possível face à especial vulnerabilidade da testemunha, obter o seu consentimento retroactivo relativamente às declarações que prestou sem ser previamente advertida nos termos do artº 134º nº 1 al. a) do C.P.P. a consequência será a nulidade do acórdão recorrido os termos dos artigos 374º nº 2 e 379º nº 1 al. a), ambos do C.P.P. por deficiente fundamentação da decisão, por parcialmente ter fundamentado os factos que deu como provados com base em prova proibida, devendo portanto ser proferido novo acórdão, não que sem antes se ordene a reabertura da audiência de discussão e julgamento para ouvir a menor/ ofendida como testemunha nos termos legais, sendo que tal solução não afronta nem belisca a Lei 130/2015, Estatuto da Vítima, que procedeu à vigésima terceira alteração ao Código de Processo Penal e aprova o Estatuto da Vítima, transpondo a Diretiva 2012/29/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de outubro de 2012, que estabelece normas relativas aos direitos, ao apoio e à proteção das vítimas da criminalidade e que substitui a Decisão-Quadro 2001/220/JAI do Conselho, de 15 de março de 2001 / nomeadamente no seu artº 24º ».

### Acórdão de 23 de Março de 2023 (Processo nº 482/21.7PBSNT.L1-9)

#### Violência Doméstica – Violação – Concurso de Crimes

« Há crimes que se consumam por actos sucessivos ou reiterados, como se diz no artigo 30.º, n.º 2 do Código Penal, mas que constituem um único crime, ou seja, a execução é reiterada quando cada acto de execução sucessivo realiza parcialmente o evento do crime. A soma dos eventos parcelares constituirá um único crime. O crime de violência doméstica enquadra-se neste tipo de crimes.

Nas situações em que a um facto isolado corresponde uma pena superior à que corresponde à previsão do n.º 1 do 152.º do CPenal, existe concurso efectivo de crimes. O que vale para a situação em que concorre com a violência doméstica um ou mais crimes de violação, igualmente puníveis com pena superior à prevista para o crime de violência doméstica.

No caso sub judice os dois crimes de violação cometidos pelo recorrente na pessoa da sua companheira apresentam autonomia relativamente aos demais actos ilícitos que praticou contra a mesma ofendida e que por sua vez se subsumem à prática do crime de violência doméstica.

As sucessivas leis de política criminal têm vindo a definir o combate aos crimes de violência doméstica, entre outros, como prioritários. No anexo à Lei 96/2017, de 23.8, que define os objectivos de política criminal para o biénio 2017-2019, escreve-se que de acordo com os dados do Relatório Anual de Segurança Interna de 2016, a violência doméstica contra cônjuge ou análogos subiu 1,4 % (22.469 casos em 2015 e 22.773 em 2016) e os outros crimes de violência doméstica subiram 3 % (3.651 casos em 2015 e 3.762 em 2016). Já no anexo à Lei 55/2020, de 27.8, que define os objectivos de política criminal para o biénio 2020-2022, consta no seu anexo que a “violência doméstica contra cônjuge ou análogos conheceu um significativo aumento de 10,6 % (22 423 casos em 2018 e 24 793 em 2019), o que, conjugado com o número de homicídios de mulheres ocorridos em 2019, torna incontornável a necessidade de reforçar as respostas para prevenir e combater a violência contra as mulheres e a violência doméstica, em todas as suas dimensões, tomando em consideração o previsto na Resolução do Conselho de Ministros n.º 139/2019, de 19 de Agosto. De entre as tipologias que integram a categoria de crimes de violência doméstica, merece destaque a violência doméstica contra o cônjuge ou análogo que corresponde a 84 % de todas as participações por violência doméstica. No que se refere a subidas, todas as tipologias registam aumentos, sendo que os mais significativos são os verificados na violência doméstica entre cônjuges e análogos (22 423 participações em 2018 e 24 793 em 2019) e na violência doméstica contra menores (3573 participações em 2018 e 4123 em 2019)” ».

### Acórdão de 24 de Novembro de 2022 (Processo nº 798/21.2PBAGH.L1-9)

#### Violência Doméstica – Crime de Violação – Concurso Real – Reincidência – Requisitos – Medida da Pena

« A figura jurídica do concurso efectivo e heterogéneo de crimes, está prevista no art. 30º, nº 1, do CP, segundo o qual: “O número de crimes determina-se pelo número de tipos de crime efectivamente cometidos;

Existe concurso real quando são vários os factos e ou actuações do mesmo agente através dos quais são violados vários bens jurídicos protegidos por várias incriminações ou tipo legais;

No caso concreto, não há dúvidas que aquelas apuradas actuações do arguido, naquelas circunstâncias de tempo, modo e lugar, e com aquelas apuradas vontades/intenções dolosas respectivas do arguido, conforme resultaram provadas foram subsumidas e devem ser subsumidas à prática consumada, em concurso real e efectivo, daqueles dois tipos legais de crime, ou seja, o de violência doméstica e o de violação agravado, com desvalor jurídico autónomo: o primeiro, atentatório da ampla integridade física da vítima, e o segundo atentatório da liberdade sexual da vítima, e tendo subjacente plúrimas resoluções criminosas susceptíveis de plúrimo juízo de censura, sendo que este concurso de crimes será relevante para efeitos de punição do arguido, conforme a previsão do art. 77º do CP ».

### [Acórdão de 17 de Junho de 2021 \(Processo nº 465/20.4PFLRS-A.L1-9\)](#)

Violência Doméstica – Crime de Violação – Não recebimento da Acusação Pública

« Como pode ler-se no Comentário Conimbricense, pág. 448, § 10, as doutrinas que fazem intervir a intenção libidínica como elemento integrante do acto sexual, seja de forma autónoma, seja de forma complementar, visam afastar do âmbito da tutela situações que seriam melhor acauteladas pelo recurso a causas de justificação;

Quanto à segunda, ela não corresponde hoje mais à teleologia própria dos crimes sexuais, onde decisiva é a tutelada liberdade sexual no sentido mencionado supra, em nótula ao artº 163º. Ora, esta liberdade também pode ser posta em causa por atos que da parte do agente não são dominados por uma intenção libidínica, mas por um sentimento de desprezo, de cinismo, etc. Prof. Figueiredo Dias;

É de confirmar, pois, o despacho judicial que não recebeu a acusação e designou dia para audiência de julgamento do arguido pela prática de um crime de violência doméstica p.p. pelo artº 152º do Código Penal por entender verificada a nulidade de falta de promoção de inquérito em relação ao crime de violação, p.p. pelo artº 164 do C.P., desde o início indiciado, nos termos do disposto no artº 119ºb) do Código do Processo Penal ».

### [Acórdão 16 de Fevereiro de 2021 \(Processo nº 62/19.7JBLSB.L1-5\)](#)

Crime de Violação Agravada – Violência Doméstica – Concurso Aparente

« Tendo os factos ocorrido entre Abril e Setembro de 2019, sendo que os actos respeitantes ao crime de violação tiveram lugar em Julho de 2019 (introdução do pénis na vagina da ofendida) e em 6/09/2019 (introdução dos dedos da mão e, logo a seguir, do pénis, na vagina da ofendida), a redacção do artigo 164.º, do CP, que vigorava à data dos factos era a anterior à Lei n.º 101/2019, de 6/9, porquanto, esta lei apenas entrou em vigor no dia 1/10/2019.

–O actual n.º 1 do mesmo artigo 164.º, cuja redacção foi introduzida pela aludida Lei n.º 101/2019, provém do anterior n.º 2, respeitando aos actos sexuais que tiverem lugar contra a vontade cognoscível da vítima, mediante constrangimento desta por outros meios diferentes da violência, ameaça grave, ter sido a vítima colocada em estado de inconsciência ou na impossibilidade de resistir.

– Havendo violência, como é o caso dos autos – porquanto, resulta dos factos provados que o arguido, nos momentos que imediatamente antecederam a relação sexual, deu empurrões à vítima, desferiu socos, cotoveladas, pancadas no corpo, manteve-a imóvel, forçou-a a ter tais relações, para além de ter arremessado o telemóvel da ofendida contra a parede, partindo-o -, a situação é subsumível ao actual n.º 2, cuja redacção é a do anterior n.º 1.

–Tendo o tribunal recorrido entendido que há um concurso aparente (subsidiariedade expressa) entre o crime de violência doméstica e o crime de violação agravada, punindo-se o arguido com a pena deste último, por ser a mais grave, o que acontecerá sempre que com o de violência doméstica concorrerem outros crimes puníveis com pena superior a 5 anos de prisão, o que fará com que a punição por algum destes crimes afaste a punição pelo crime de violência doméstica, nada temos a objectar a tal posição, nem ela é colocada em crise pelo recorrente ».

### [Acórdão de 21 de Outubro de 2020 \(Processo nº 689/19.7PCRGR.L1-3\)](#)

Violência Doméstica – Violação – Concurso

« É, entendimento dominante, que o factor que serve de base para a distinção entre um concurso aparente de normas e um concurso real é o bem jurídico protegido por cada norma, sendo que, haveria uma relação de consumpção sempre que o bem jurídico de uma das normas fosse alvo de protecção pela outra.

No caso em apreço, um dos crimes imputados ao arguido é o crime de violência doméstica, que revela uma construção jurídica complexa, na medida em que o bem jurídico tutelado é multifacetado, incorporando várias modalidades de protecção da vítima pois visa proteger a integridade e saúde, quer física, quer psíquica da vítima, a par de proteger a sua dignidade e integridade moral como ser humano. III. Por isso, na tutela da violência doméstica integram-se outras tutelas que também estão previstas no código penal enquanto tutelas de bens jurídicos isolados, como ocorre no crime de ofensa à integridade física, no crime de ameaça, nos crimes sexuais etc.

No plano dos princípios, todos aqueles crimes podem fazer parte do leque de comportamentos de que o agente se socorre para infligir maus-tratos à vítima, no contexto familiar, clássico da violência doméstica.

Assim, o crime de violência doméstica visa, acima de tudo, acautelar situações de vivência conjugal e/ou familiar que, pela sua continuidade no tempo, interacção próxima entre agente e vítima, assente muitas vezes em situações de grande intimidade física, ocorridas num contexto de reserva de vida privada, longe dos olhares das pessoas, e assente numa especial vulnerabilidade da vítima, fruto da sua dependência emocional e/ou económica no agressor, produza comportamentos violentos, reiterados e de difícil destrinça em termos de momentos concretos, levando a que os comportamentos do agressor possam ser agrupados numa “única” actuação criminógena que acaba por pôr em causa todo o suporte psíquico e físico da vítima.

Mas, se o crime de violência doméstica visa acautelar o que podemos chamar de um bem jurídico complexo ou multifacetado, podendo nele ser integrado uma série de comportamentos que, isoladamente, também são alvos de tutela penal, há que compreender quando é que essa tutela global, ínsita no crime de violência doméstica, abrange de forma adequada todo o comportamento criminal do agente, numa tutela eficaz da vítima e quando há que punir, autonomamente, outros comportamentos do agente embora eventualmente perpetrados no mesmo contexto.

VII. Aqui reside o *busilis* da questão pois que, quando estão em causa crimes que aparentam maior gravidade em termos punitivos, a moldura penal prevista para o crime de violência doméstica não se afigura uma protecção adequada da vítima, nem prossegue os fins das penas.

É certo que, nos termos do disposto no nº 1 do art.º 152º do CP, vem prevista uma cláusula de salvaguarda através da qual o legislador determinou que a punição do crime de violência doméstica é de 1 a 5 anos de prisão “se pena mais grave lhe não couber por força de outra disposição legal”. Ou conforme anota PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, “o crime de violência doméstica está numa relação de concurso aparente (subsidiariedade expressa) com os crimes de ofensas corporais graves, contra a liberdade pessoal e contra a liberdade e autodeterminação sexual que sejam puníveis com pena mais grave do que prisão de 5 anos. Isto é, a punição destes crimes afasta a da violência doméstica”. [1]

IX. Mas, nesta situação o problema mantém-se porquanto, e embora se passa a aplicar ao agente a moldura penal mais elevada dos crimes que isoladamente possa ter perpetrado, o mesmo continua a ser punido por um único crime, passando o crime de violação, por exemplo, a absorver o crime de violência doméstica o que retira por completo a tutela deste crime que, como vimos, merece um enquadramento próprio.

Na prática absorver o crime de violação no crime de violência doméstica ou absorver o crime de violência doméstica no crime de violação, nunca permitirá a efectiva tutela de todos os bens jurídicos visados pelas respectivas incriminações penais.

Tem sido jurisprudência constante do STJ[2] o entendimento de que o crime de violação, quando concretamente delimitado, e o crime de violação doméstica estão em situação de concurso efectivo.

Ora, no caso em apreço, dúvidas não podem restar que os factos que permitem integrar a prática pelo arguido de um crime de violação separam-se, de forma até muito clara, dos restantes factos que dão origem à verificação do crime de violência doméstica.

Estamos, assim, claramente perante dois crimes autónomos, quer em termos de resolução criminal, quer em termos de significado e sentido sociais de ilicitude, pelo que ao arguido deve ser imputada, a par da prática de um crime de violência doméstica, p. e p. pelo art.º 152º nº 1 al. a) e nº 2 al. a) do CP, um crime de violação p. e p. pelo art.º 164º nº 1 al. a) do Código Penal, em concurso real ou efectivo de crimes ».

### Acórdão de 1 de Julho 2020 (Processo nº 1539/15.9PBCSC.L1-3)

Crimes Sexuais – Violação – Consentimento – Resistência

« Na valoração como meios de prova dos relatos contendo as descrições das experiências sexuais abusivas, é importante considerar que a vítima não tem de demonstrar que não contribuiu para a ocorrência do crime sexual que sofreu, mesmo que não viva de acordo com o papel social que lhe está atribuído pelos padrões culturais e históricos preestabelecidos, bem como, que todo o relacionamento sexual que não seja livremente consentido deve ser criminalizado – é a solução que resulta expressamente do artº 36º da Convenção de Istambul e das alterações aos nºs 2 dos artigos 163º e 164º do Código Penal, introduzidas pela Lei nº 83/2015 de 5 de Agosto ( e também pela Lei 101/2019 de 6 de Setembro) .

Não é necessário, nem exigível que a vítima adopte comportamentos heroicos de oposição ou defesa à autuação do agressor, correndo riscos ainda maiores do que o de lesão da sua liberdade ou da sua autodeterminação sexual, para se considerar o crime como consumado.

Para a consideração do preenchimento do tipo de violação previsto no artº 164º nº 1 do CP, na versão da Lei 83/2015 de 5 de Agosto, é crucial ponderar que a paralisação ou inibição da vontade da vítima em resistir à agressão sexual não tem de ser feita através de violência irresistível ou invencível ou de gravidade extrema.

Para além da reacção expressa e ostensiva de oposição, o conceito de violência ali previsto é suficientemente amplo para incluir também o aparente assentimento oferecido como meio de evitar um mal superior, perante a ineficácia, a inaptidão ou inutilidade da resistência à prática sexual abusiva, para evitar a consumação desta ».

### Acórdão de 12 de Junho de 2019 (Processo nº 473/16.0JAPDL.L1-3)

Declaração para Memória Futura – Crime de Violação – Elemento Típico – Resistência Física

« A não leitura em Audiência de Julgamento das declarações prestadas para memória futura não viola o disposto no artigo 355º do CPP desde que estas tenham sido oportunamente transcritas e desta forma possam ser examinadas e contraditadas.

A inexistência de qualquer reacção ou resistência de uma vítima de violência sexual radica no facto de esta a sentir a agressão como uma ofensa à sua integridade física, ou mesmo à sua vida, pelo que adopta um comportamento orientado para a sua preservação, podendo optar por diferentes estratégias de sobrevivência.

Vítimas há em que o medo lhes impede a demonstração de qualquer reacção, é a chamada imobilidade tónica, outras em que se opera uma dissociação da realidade, como se a agressão de que estão a ser vítimas não se passasse com elas e apenas estivessem a observá-la e outro grupo de vítimas decide não resistir para evitar ferimentos ou morte.

A ausência de resistência física por parte de uma vítima de um crime de violação não pode ser considerada como uma forma de aceitação ou consentimento da agressão, mas pelo contrário expressa apenas o desejo de sobreviver a uma situação cujo controle não detém e relativamente à qual experimenta um sentimento de completa impotência.

A prática de um crime de violação não está relacionada com o desejo sexual nem resulta de qualquer impulso sexual irresistível, mas antes constitui apenas e tão só uma afirmação de poder do agressor sobre a sua vítima.

Ao introduzir os dedos na boca da ofendida, fazendo com que ficasse engasgada e com vômitos e posteriormente, ao a agarrar, colocando-a junto de uma mesa e baixando-lhe os calções que vestia, é utilizada a violência adequada a impedir a resistência da ofendida, assim impondo o agressor a sua vontade para a sujeitar e obrigar a sofrer um coito oral e um coito anal.

A conduta de imposição a que a ofendida sofra a prática de um ato não querido nem consentido consubstancia o elemento típico violência do crime de violação.

A centralidade da ilicitude da conduta típica do crime de violação reside no ato de forçar a vontade de outrem, e não no concreto ato de coacção sexual, que se é constrangida/o a sofrer.

As consequências nefastas de uma violação para o desenvolvimento da personalidade de uma jovem são factos notórios, pelo que nos termos do artigo 412º nº1 do CPC não carecerem da produção de qualquer elemento de prova ».

#### [Acórdão de 22 de Janeiro de 2019 \(Processo nº 65/19.1JBLSB-A.L1-3\)](#)

Prisão Preventiva – Indícios Fortes – Crimes Sexuais

« A prisão preventiva, se admitida e indispensável a assegurar a eficácia do processo penal e apenas deste, só pode manter-se enquanto for justificada pelas necessidades de desenvolvimento regular do procedimento, bem assim para assegurar a execução da condenação (futura ou já decretada mas ainda não definitiva).

Sendo a ocorrência de indícios da prática de um crime uma condição sine qua non da aplicação de todas as medidas de coacção, no que concerne à prisão preventiva, a lei é mais exigente, pois usa a expressão «fortes indícios», a qual representa uma intensidade acrescida em relação ao conceito de «indícios suficientes», quanto à probabilidade da condenação.

Os indícios só serão fortes, quando o seu grau de certeza acerca do cometimento do crime e da identidade do seu autor é próximo do que é exigido, na fase do julgamento, apenas com a diferença de que, aquando da aplicação da medida de coacção, os elementos probatórios têm uma maior fragilidade, resultante da ausência de contraditório, da imediação e da oralidade, que são característicos da fase da discussão e julgamento da causa.

Estando em causa a prática de crimes sexuais, como os de violação, p. e p. pelo art. 164º do CP, desde que verificados um ou alguns dos perigos previstos no art. 3204º do CPP, em princípio, a única medida adequada, proporcional e necessária às exigências cautelares e às penas que previsivelmente virão a ser aplicadas, é a prisão preventiva ».

#### [Acórdão de 6 de Novembro de 2018 \(Processo nº 329/17.9PALS.B.L1-5\)](#)

Violência Doméstica – Roubo – Burla Informática – Concurso Real

« A arguida, ao enviar à ofendida, várias mensagens ameaçadoras, nos termos que constam dos factos provados, incorre numa conduta que, de forma grave, pôs em causa não só a integridade física propriamente dita, mas a saúde da pessoa ofendida, na sua globalidade e enquanto tal, atingida no seu bem estar físico, psíquico e mental.

– Desde as alterações introduzidas ao art.152, do Código Penal, pela Lei nº59/07, de 4Set., ao passar a prever “...a pessoa de outro ou do mesmo sexo com quem o agente mantenha ou tenha mantido uma relação ...”, o legislador reconheceu que o fenómeno da violência doméstica não é uma questão de género.

– Por detrás da violência doméstica nem sempre está a força física ou a cultura machista, mas relações de poder, em todas as relações humanas sendo possível encontrar hierarquias, manifestadas numa relação entre duas pessoas com um dos elementos a lançar mão de mecanismos que lhe permitam controlar o(a) parceiro(a).

– Se, entre os actos suportados pela ofendida, se destaca a ofensa à sua própria autodeterminação sexual, através da introdução pela arguida de um pénis artificial na sua vagina, mostra-se integrada a previsão da alínea b, do nº1, do art.164º, do Código Penal (crime de violação), punição mais grave aplicável no caso (art.152º, nº1, CP).

– E, se a arguida imobilizou a ofendida (amordaçou-a com uma meia, prendeu-lhe os pés e os braços), estando impossibilitada de resistir, a arguida retirou da carteira da ofendida o cartão de débito identificado nos factos provados e dele se apropriou, estão preenchidos todos os elementos do crime de roubo, p.p., pelo art.210º, nº1, do Código Penal.

– O crime de burla informática e nas comunicações distingue-se do de burla geral previsto no art.217, que pode ser cometido por qualquer meio de erro ou engano sobre os factos, enquanto o crime do art.º221º tem que ser cometido através de algum dos meios descritos nos nºs1 e 2, nomeadamente “... utilização de dados sem autorização ...”, como aconteceu no caso em apreço pela arguida, ao levantar da conta da titular a quantia de €280,00, assim tendo praticado o crime de burla informática e nas comunicações, p.p., pelo art.221º, nº1, do Código Penal, preceito incriminador que protege bens jurídicos distintos dos subjacentes ao crime de roubo, justificando-se a condenação pelos dois crimes, em concurso real ».

#### [Acórdão de 13 de Dezembro de 2016 \(Processo nº 1152/15.OPBAMD.L1-5\)](#)

Violência Doméstica – Violação – Concurso Aparente de Infracções

« O bem jurídico que o tipo da violência doméstica visa proteger é a saúde, enquanto integridade das funções corporais da pessoa, nas suas dimensões física e psíquica.

-Uma vez que este tipo abarca condutas que são também puníveis por outros tipos legais, neste caso, a ameaça (artº.153º, nº.1 do CP), injúria (artº.181º do CP) e ofensa à integridade física simples (artº.143º, nº.1 do CP)., torna-se necessário distinguir, com um mínimo de segurança, quais as condutas que integram uns e outros.

-Para que integre a violência doméstica, a acção do agente há-de constituir o comportamento violento, visto em toda a sua amplitude, que, “... seja tal que, pela sua brutalidade ou intensidade, ou pela motivação ou estado de espírito que o anima, seja de molde a ressentir-se de modo indelével na saúde física ou psíquica da vítima. ...”

-O crime de violência doméstica pode ser decomposto em vários tipos de crimes comuns, uma vez que é suficientemente abrangente e capaz de contemplar inúmeros comportamentos que, individualmente considerados, são reconduzíveis a outras incriminações. Fala-se, a título de exemplo, da prática de um crime de ofensa à integridade física, homicídio, injúrias, difamação, coacção ou contra a autodeterminação sexual.

-O n.º 1 do artigo 152º do Código Penal, ao terminar com a expressão “se pena mais grave lhe não couber por força de outra disposição legal”, consagra a regra da subsidiariedade, significando que a punição por este crime apenas terá lugar quando ao crime geral a que corresponde a ofensa não seja aplicada uma pena mais grave, como acontece com os crimes de ofensas corporais simples ou qualificadas, ameaças, coacção, sequestro, coacção sexual, violação, importunação sexual, abuso sexual de menores dependentes ou crimes contra a honra ».

#### [Acórdão de 18 de Janeiro 2005 \(Processo nº 9424/2004-5\)](#)

Abuso Sexual de Crianças – Violação – Alteração Substancial dos Factos – Alteração Não Substancial dos Factos – Indemnização – Danos Morais

« “A lei não prevê que a possibilidade de definição ou de alteração da qualificação jurídica dos factos tenha de ser feita uma única vez no processo e apenas na fase de julgamento”.

Ao aplicar o artº 359º do C.P.P. o tribunal cumpriu os requisitos legais, qualificando como violação na forma tentada p. e p. nos artºs 164º, nº 1, 177, nº 4, 22º nºs 1 e 2, al c) e 23º, nº 2, os factos que a acusação enquadrara na figura do crime de abuso sexual de crianças, na forma tentada, p. e p. pelas disposições conjugadas dos artºs 22º, 23º e 172º. Nºs 1 e 2 do C.P., dando satisfação ao nº 3 daquela norma processual penal, o tribunal cumpriu os requisitos legais.

Nada impede, também, o tribunal de, nos termos do artº 358º do C.P.P., dar como provados factos, e enquadrar de forma diversas factos descritos na acusação, o que constitui, relativamente ao referido em II, realidades processuais diferentes.

É de manter a indemnização atribuída, quer por danos materiais quer por danos morais pelo sofrimento, com repercussões futuras na vida familiar, afectiva, sexual, etc., que afectaram aquele menor em virtude dos atos praticados pelo arguido ».

## **JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO**

---

### **[Acórdão de 9 de Outubro de 2024 \(Processo n.º 983/20.4JAPRT.P1\)](#)**

Coautoria no crime de violação – definição

I - A desistência do procedimento criminal prevista no art. 116 do CP pressupõe que o titular do direito de queixa expresse a sua determinação de desistir na plenitude da sua liberdade de ação e decisão, desde logo, porque a desistência da queixa constitui um ato de vontade de fazer cessar o efeito da denúncia anteriormente exercida.

II - A desistência não exige forma, mas tem de se assumir concludente, unívoca e inequívoca.

III - Não se verificando-se a liberdade da vontade e a regularidade da sua manifestação, não pode a mesma ser declarada válida e homologada.

IV - A coautoria no crime de violação traduz-se na adesão do agente à prática dos atos típicos, não sendo necessário que o agente pratique atos de constrangimento da vítima, mas apenas que ele saiba que atua contra a vontade e sem o consentimento daquela, e se aproveite dos atos de violência física que outrem exerce sobre a vítima para satisfazer os seus impulsos sexuais, molestado aquela na sua autodeterminação sexual.

### **[Acórdão de 6 de Dezembro de 2023 \(Processo nº 2071/21.7JAPRT.P1\)](#)**

Assistente – Legitimidade do Assistente para Recorrer – Direito de Queixa – Extinção do Direito de Queixa – Crime de Burla – Crime de Extorsão – Crime de Devassa da Vida Privada – Crime de Coação Sexual – Crime de Violação – Crime de Coacção Sexual – Crime de Violação – Crime de Importunação Sexual – Crime de Pornografia de Menores – Crime de Acesso Ilegítimo – Medida da Pena – Danos Não Patrimoniais – Montante de Indemnização

« Não é admissível, e deve ser rejeitado, por falta de interesse em agir (e ao abrigo das disposições conjugadas dos artigos. 401.º, n.º 2, a contrario; 414.º, n.ºs 2 e 3; 417.º, n.º 6, b), e 420.º, n.º 1, b), todos do Código de Processo Penal, o recurso interposto pelo assistente, desacompanhado do Ministério Público, se o mesmo tiver por objecto única e exclusivamente a impugnação da medida concreta da pena de prisão aplicada ao arguido em sede de condenação.

Podendo o ofendido denunciar factos que tenha por atentatórios dos seus direitos em qualquer momento posterior aos mesmos, o direito de o fazer só preclui decorridos seis meses sobre o momento em que o mesmo ofendido os reconheça como atentatórios e violadores dos seus direitos e interesses juridicamente tutelados, e bem assim tenha determinada a autoria (sob qualquer forma) dos mesmos.

Se a ofendida não sabia, no decurso da prática dos factos objectivamente integradores do crime de burla, que estava sendo ludibriada também quanto à identidade da pessoa com quem se estava relacionando, tal circunstância afasta o preenchimento da exigência do 115.º, n.º 1, do Código Penal de que o titular tenha conhecimento do autor de tais factos, não se iniciando o prazo previsto (e imposto) para efeitos de apresentação de queixa.

No caso em apreço, não se mostram excessivas as medidas concretas das penas parcelares e da pena única de prisão, quando se configura uma reiterada e metódica actuação do arguido que revela estarmos perante um verdadeiro predador sexual, que, contudo, não se limita à procura de obter para si próprio vantagens pessoais indevidas traduzidas na satisfação dos seus instintos sexuais, como vai além disso,

utilizando os estratagemas engendrados por forma a obter também lucros a nível pecuniário – e tudo, sempre, à conta da fraude, da insídia e da perfídia, e à custa do logro e dos sentimentos de insegurança e medo que causava nas ofendidas, cujos interesses invariavelmente desprezou.

Os crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual são objecto de clara reprovação geral, sendo que em especial tal criminalidade ligada à utilização de meios informáticos, mormente via internet e redes sociais, assume uma dimensão cada vez mais alarmante em termos comunitários, atenta a proliferação do acesso a tais meios por jovens e crianças, que tantas vezes se veem expostos à manipulação por terceiros, e envolvidos assim em situações denominadas de sextortion e de exploração sexual, das quais depois revelam dramáticas dificuldades em escapar, por via dos sentimentos de vergonha com que são chantageados, numa espiral de desespero tantas vezes de resultados trágicos – pois que este tipo de devassa da vida privada tem um efeito psicológico devastador sobre as vítimas.

O singelo e exclusivo apelo à “consideração dos valores fixados pela jurisprudência” em sede de impugnação dos valores indemnizatórios fixados na procedência dos pedidos de indemnização civil, não consubstancia, por si só, alegação suficiente para que a instância de recurso possa apreciar e decidir nessa sede.

As decisões jurisprudenciais apreciam casos concretos, e aplicam o direito às específicas circunstâncias de cada um desses casos, pelo que o que aqui haveria de ser desde logo alegado (e, para proceder, merecer acolhimento) era quais as concretas circunstâncias que, em cada um dos casos dos autos, determinam a desadequação das quantias indemnizatórias fixadas, e, a partir daí, instrumentalmente apelar a decisões jurisprudenciais que hajam apreciado circunstâncias similares ».

#### [Acórdão de 21 de Setembro de 2022 \(Processo nº 3006/20.0JAPRT.P1\)](#)

Crime de Violação – Constrangimento de Violação – Constrangimento Sexual – Pena de Prisão – Suspensão de Execução da Pena

« Comete um crime de violação o agente que, no exercício de pretensa terapêutica osteopata, introduz um dedo na vagina de uma paciente, sabendo que tal era contrário à vontade desta (e sendo que esta só não reagiu por tal ser de todo imprevisível e por pensar erradamente que tal pudesse ter alguma justificação terapêutica), assim a constrangendo à prática desse acto

O silêncio ou passividade da vítima neste caso não pode ser entendido como forma de consentimento do acto em questão

No caso em apreço, a suspensão de execução da pena de prisão contraria as exigências mínimas de prevenção geral e protecção do bem jurídico em causa ».

#### [Acórdão de 16 de Setembro de 2022 \(Processo nº 2909/18.6JAPRT.P1\)](#)

Instrução – Natureza Facultativa – Desistência – Limites – Inquérito – Prazos – Natureza do Prazo – Alteração Não Substancial de Factos – Alteração Substancial dos Factos – Alteração da Qualificação Jurídica – Consulta “on line” – Informações Relevantes – Crime de Rapto – Crime de Violação – Crime de Coacção Sexual – Interesses Protegidos – Concurso Aparente – Vítima Especialmente Vulnerável – Arbitramento de Indemnização

« Embora a instrução seja uma fase facultativa do processo penal, daí não decorre a sua irrestrita disponibilidade por banda de quem a requeira.

Posto que a lei nada prevê directamente nessa matéria, e sendo o debate instrutório um acto obrigatório, sob pena de nulidade, tal levará a sustentar que, uma vez requerida, essa desistência não poderá já ter lugar.

Há doutrina que sustenta que o requerente da instrução não pode desistir dela em qualquer momento, desde logo se já tiver sido produzida prova que lhe fosse desfavorável, pois que isso resultaria em fraude aos fins públicos da instrução, impedindo o tribunal de exercer o juízo de valoração sobre a prova produzida.

Porém, acolhendo-se esta doutrina, e levando-a às consequências últimas, caberia admitir a desistência da instrução a todo o tempo, com o limite do encerramento do debate, enquanto não tivesse sido produzida prova desfavorável ao requerente, mas isso faria tábua rasa da já dita obrigatoriedade do debate, uma vez ela iniciada.

Para compatibilizar a dita facultatividade com aquela obrigatoriedade desse acto, e tal como sustenta Pedro Soares de Albergaria, será preferível recorrer à segurança mínima da analogia a que se presta a regra prevista para a desistência dos recursos, que admite a desistência até à conclusão do processo ao relator para exame preliminar.

Os prazos de inquérito são meramente ordenadores, conforme decorre de jurisprudência unânime, importando a sua ultrapassagem potenciais consequências várias, entre elas disciplinares e, no âmbito processual, de abrirem caminho à avocação dos autos pelo superior hierárquico, ao mecanismo da aceleração e ainda ao fim do eventual segredo de justiça interno, mas nenhuma delas é peremptória ou preclusiva.

Assim sendo, não merece atendimento algum a tese da caducidade, aquando da dedução da acusação, da ação punitiva do Estado titulada pelo MP, e menos ainda cabe considerar a subsequente tese de conhecimento oficioso dela, e a todo o tempo, por emprego do regime próprio do Código de Processo Civil, com necessária extinção do procedimento e arquivamento do processo.

Não pode confundir-se os regimes da alteração não substancial e substancial de factos com o da alteração jurídica deles, decalcado do primeiro, embora deva reconhecer-se que uma alteração conjunta da qualificação jurídica e não substancial de factos pode facilmente resvalar para uma verdadeira alteração substancial.

Consultar o “Google Maps”, não para determinar directamente um facto objecto do processo, mas antes para conhecer distâncias entre locais e também com isso informar os juízos a fazer sobre os factos, para mais revelando-se o resultado dessa consulta minimamente pertinente, ainda que só desse modo instrumental, deixando disso o pertinente rasto na motivação, é um recurso de que o juiz não está impedido de lançar mão, nem vinculado a fazê-lo em audiência.

O crime de rapto intencionalmente orientado pelo agente à comissão de crime contra a liberdade sexual da vítima tem como bem jurídico tutelado a liberdade física de deslocação desta última, ao passo que os de violação ou coacção sexual e os demais previstos penalmente no capítulo atinente aos crimes sexuais é especificamente a liberdade pessoal de autoconformação da vida sexual pela vítima, em qualquer das suas multímodas manifestações possíveis.

Sendo bens jurídicos distintos o que cada um dos crimes tutela, não tem suporte algum a pretensão de que a comissão do “crime fim” consome a do “crime meio”.

Quando uma conduta consubstancia a prática de um crime de violação na forma tentada e de um crime de coacção sexual, sendo este o tipo fundamental de que o de violação é uma especialização, estamos perante um concurso ideal ou aparente, não sendo puníveis ambos.

É legítimo arbitrar oficiosamente uma indemnização à vítima considerada especialmente vulnerável, desde que exercido previamente o respectivo contraditório ».

#### [Acórdão de 10 de Fevereiro de 2021 \(Processo nº 447/18.6JAPRT.P1\)](#)

Crime de Violação – Credibilidade do Depoimento – Atribuição Oficiosa de Indemnização

« Não é incomum que uma vítima de um evento traumático, sendo sujeita a várias entrevistas, realizando múltiplos relatos, tendo em conta também o tempo decorrido, apresente imprecisões, ou incongruências, entre relatos (o contrário é que seria preocupante).

Para avaliar a credibilidade das declarações da assistente, impõe-se considerar a sua caracterização psicológica para perceber, inclusivamente, até que ponto a técnica de interrogatório a que foi sujeita terá influenciado a sua prestação.

A lei presume (de modo inilidível) que a vítima de um crime de violação, p. e p. pelo artigo 164.º, n.º 1, b), do Código Penal, é uma vítima especialmente vulnerável para efeitos de atribuição oficiosa de indemnização ao abrigo da Lei n.º 130/2015, de 4 de setembro (cujo regime afasta a aplicação do artigo 82.º-A do Código de Processo Penal) ».

#### [Acórdão de 13 de Janeiro de 2021 \(Processo nº 390/16.3GAVGS.P1\)](#)

##### Crime de Violação – Tentativa – Medida da Pena

« No âmbito das exigências de prevenção geral, que a concreta actuação do arguido, dada a forma de execução do facto, corresponde a um tipo de conduta relativamente ao qual o sentir comunitário reflecte uma necessidade acrescida de ver restabelecida a confiança na norma infringida – trata-se de uma tentativa de violação.

Relativamente às exigências de prevenção especial, as características do arguido, que revela imaturidade, dificuldades na regulação de emoções e compreensão limitada do risco em situações sociais, sendo de reexaminar o cometimento de novos ilícitos, designadamente em situações similares.

No âmbito do grau de ilicitude do facto, que a concreta conduta do arguido implicou a prática de vários actos que, autonomamente considerados, se integram no conceito de acto sexual de relevo – porquanto, além de agarrar a assistente, de a fazer tombar ao chão e de se manter sobre ela para evitar que fugisse, bem como de lhe dirigir ameaças e lhe causar efectivas lesões físicas, tentou beijá-la na boca, apalpou-a nos seios e na vulva, tendo tentado introduzir-lhe os dedos na vagina – o que traduz um grau de ilicitude já distanciado pelo mínimo pressuposto pela moldura penal aplicável.

Quanto à censurabilidade da conduta, que o arguido abordou a vítima quando esta se encontrava num terreno de cultivo, a hora tardia, de forma inesperada, diminuindo a possibilidade de reacção de defesa desta e de obtenção de socorro por terceiros, bem como que o arguido agiu com dolo intenso, persistindo no seu propósito apesar de aquela se ter debatido e mesmo após se ter conseguido libertar por mais de uma vez do arguido.

No tocante às consequências dos factos, a efectiva violência física exercida sobre a assistente e as expressões de cariz ameaçador que a esta foram dirigidas, a causar várias lesões corporais e receio pela sua integridade física – sendo consideradas de gravidade assinalável tais consequências da sua conduta.

Sopesadas todas as circunstâncias vindas de enunciar, afigura-se justa e equilibrada a quantia de 5.000,00 € a título de indemnização pelos danos morais sofridos pela lesada arbitrada pelo Tribunal a quo, tanto mais que, sem prejuízo da sua entrega na totalidade, lhe foi permitido em sede de suspensão da pena de prisão, pagar parte de tal quantia em prestações de 500,00€ em cada semestre, o que significa um esforço suportável de € 83,33 por mês, permitindo-lhe ainda juntar o restante para pagamento integral dos €5.000,00, ou seja, restando ainda 1.500,00€ por pagar, se juntar mais cerca de €35,71 por mês, saldará integralmente a dívida. O arguido auferindo o Salário Mínimo Nacional a que acresce, ainda e complementarmente, os rendimentos resultantes da sua dedicação a trabalhos de limpeza de terras e quintais na área da sua residência, tem condições para o fazer, juntando cerca de 120,00 mensais, assim se compensando devidamente a assistente pelo sofrimento e vergonha que lhe causou, não esquecendo que quando uma mulher é vítima de comportamentos similares, nunca mais é a mesma, viverá com esse trauma até ao seu último suspiro e sentir-se-á sempre insegura e receosa ».

#### [Acórdão de 24 de Outubro 2018 \(Processo nº 273/17.0JA AVR.P1\)](#)

Introdução em Lugar Vedado ao Público – Legitimidade para a Queixa – Crime de Roubo – Crime de Violação – Suspensão da Execução da Pena de Prisão

« Tem legitimidade para o exercício do direito de queixa por crime de introdução em lugar vedado ao público a pessoa que habita a casa em cujo pátio a ela anexo se introduziu o agente.

No caso em apreço, relativo à prática de crime de roubo e violação, as exigências da prevenção especial e da prevenção geral não permitem a suspensão da execução da pena de prisão ».

#### [Acórdão de 14 de Junho de 2017 \(Processo nº 16/16.5GAAGD.P1\)](#)

Crime de Violência Doméstica – Crime de Violação – Relação de Namoro – Relação Extra Conjugal

« A relação de namoro para efeitos de violência doméstica não abrange uma relação de natureza exclusivamente sexual.

A prática de actos sexuais, mantidos apenas sob violência e ameaça, depois de haver terminado uma relação extraconjugal, integra apenas o crime de violação do artº 164º 1 a) CP ».

#### [Acórdão de 27 de Setembro de 2017 \(Processo nº 1342/16.9JAPRT\)](#)

Crime de Violência Doméstica – Crime de Violação – Relação de Concurso Aparente – Subsidiariedade

«Ocorrendo factos integradores do crime de violência doméstica e de violação, entre cônjuges e, apesar dos factos integradores deste último revestirem autonomia, indo para além do ambiente de violência doméstica até aí existente – o que justificou a condenação por ambos em concurso real na 1.ª instância - o certo é que a lei, cfr. artigo 152.º/1 C Penal, quis expressamente e criou uma relação de subsidiariedade entre ambos, devendo o agente ser punido, pela globalidade dos factos, apenas pelo crime de violação, por ser o mais grave».

#### [Acórdão de 30 de Novembro 2016 \(Processo nº 43/13.4JAPRT.P1\)](#)

Violação – Violência – Ameaça Grave – Consentimento

« O facto de a vítima ter "facilitado a penetração" anal não pode confundir-se com consentimento, aceitação ou tolerância num contexto em que o arguido depois de ter baixado as calças e as cuecas disse ao ofendido "é hoje, é hoje", tirou-lhe a toalha que este tinha enrolada ao corpo, disse-lhe por duas vezes "anda lá se não dou-te uma coça" e com pujança física superior agarrou-o pelo abdómen e inclinou-o ligeiramente ».

#### [Acórdão de 03 de Dezembro de 2014 \(Processo nº 1924/13.0JAPRT\)](#)

Crime de Violação – Crime de Abuso Sexual de Criança – Crime Continuado

« Constitui pressuposto da continuação criminosa a existência de uma relação que, e de maneira considerável, facilitou a repetição da actividade criminosa, tornando cada vez menos exigível ao agente que se comporte de acordo com o direito.

São circunstâncias típicas que diminuem consideravelmente o grau de culpa do agente a circunstância de:  
- ter criado uma certa relação de acordo entre os sujeito,  
- voltar a verificar-se uma oportunidade favorável à prática do crime que já foi aproveitada;

- perduração do meio apto para executar o delito;
- verificar que se lhe oferece a possibilidade de alargar o âmbito da actividade criminosa.

Não se verifica o circunstancialismo exógeno que faz diminuir consideravelmente a culpa do agente, quando é o próprio arguido que cria o condicionalismo favorável à concretização do propósito de cometimento de novos crimes ».

#### [Acórdão de 24 de Setembro de 2014 \(Processo nº 1686/12.9JAPRT.P1\)](#)

##### Crime de Violação – Consentimento

« Preenche o elemento típico do crime de violação do artº 164º2 b) CP “aproveitando-se do temor que causou, constranger outra pessoa” quem, se apresentando como médico, pratica actos de cariz sexual e acaba por fazer introdução vaginal, fazendo crer à ofendida que se encontrava numa acção de formação com vista à obtenção do emprego, e que perante o desconforto dos sucessivos actos expressa a dúvida sobre “ se era mesmo necessário” foi cedendo à acção do arguido por se sentir pressionada face à resposta “ quer ou não quer o emprego”;

A conduta da ofendida demonstra a sua oposição a tais actos do arguido e o constrangimento à sua realização por parte do arguido, retirando a liberdade ao consentimento e à permissão para tais actos.

A actuação do arguido no caso concreto é idóneo a colocar a vítima numa situação de desprotecção perante a sua conduta sendo tais actos de constrangimento idóneos a causar aquele temor; ».

#### [Acórdão de 10 de Setembro de 2014 \(Processo nº 1054/13.5JAPRT.P1\)](#)

« Para prova da cópula violenta ou forçada a que se refere o artº 164º CP não é necessária a existência de lesões físicas nem de vestígios físicos e/ ou biológicos masculinos.

A paralisação da vítima devido ao temor causado pela ameaça a que foi sujeita pelo arguido não se confunde com consentimento para o acto.

O juízo de prognose favorável à suspensão da execução da pena tem de se fundamentar em factos concretos que apontem de forma clara na forte probabilidade de uma inflexão em termos de vida, reformulando os critérios de vontade de teor negativo e renegando a prática de actos ilícitos ».

#### [Acórdão de 8 de Fevereiro de 2012 \(Processo nº 1/09.3GDVPA.P1\)](#)

##### Violação – Violação de Domicílio

« Pratica, em concurso real de infracções, um crime de violação de domicilio e um crime de violação na forma tentada, o agente que entra na habitação da ofendida, contra a vontade desta e, por meio de violência, tenta ter relações sexuais com ela ».

#### [Acórdão de 13 de Abril de 2011 \(Processo nº 476/09.OPBBGC.P1\)](#)

##### Violação – Violência

« O crime de Violação, previsto no artigo 164.º, n.º 1, do CP, é um crime de execução vinculada, i.é., tem de ser cometido por meio de violência, ameaça grave ou acto que coloque a vítima em estado de inconsciência ou de impossibilidade de resistir.

O agente só comete o crime se, na concretização da execução do acto sexual, ainda que tentado, se debater com a pessoa da vítima, de forma a poder-se falar em “violência”.

A força física destinada a vencer a resistência da vítima pressupõe que esta manifeste de forma positiva, inequívoca e relevante a sua oposição à prática do acto.

A recusa meramente verbal ou a ausência de vontade, de adesão ou de consentimento da ofendida são, por si só, insuficientes para se julgar verificado o crime de Violação ».

#### [Acórdão de 3 de Novembro 2010 \(Processo nº 466/09.3GDVFR.P1\)](#)

Violação – Rapto Fraudulento

« Pratica o crime de violação o agente que agarra a ofendida, empurra-a para o interior do veículo e, aqui, para o chão, deita-se sobre ela, agarrando-a pelos pulsos, e, pela força, consegue, não obstante os gritos e a luta da vítima para dele se libertar, introduzir-lhe os dedos na vagina.

Preenche os elementos do tipo do ilícito rapto a conduta do agente que, astuciosamente, sob falsa identificação e usando de conversa amena e cordial, logra conduzir a vítima até local ermo, no propósito de a forçar a manter consigo tracto de cariz sexual, tudo conta vontade daquela ».

#### [Acórdão de 7 de Novembro de 2007 \(Processo nº 0714613\)](#)

Depoimento Indirecto – Sequestro

« O depoimento que resultar do que se ouviu dizer a uma pessoa determinada não serve unicamente para levar à produção de um meio de prova directo, podendo valer como meio de prova, por si, bastando que se verifique a morte, anomalia psíquica superveniente ou a impossibilidade de essa pessoa ser encontrada.

Se o arguido foi acusado da prática de um crime de violação e de um crime de sequestro e houve desistência da queixa, devidamente homologada, quanto ao crime de violação, não podem os actos que preenchem o tipo da violação servir para a qualificação do crime de sequestro, ou seja, afastada a possibilidade de perseguição criminal pelo crime de violação, esta não renasce para efeitos de qualificação do crime de sequestro ».

#### [Acórdão de 20 de Outubro de 2004 \(Processo nº 0414655\)](#)

Crime Continuado – Violação

« Constitui um só crime continuado a realização plúrima do mesmo tipo de crime, executada por forma essencialmente homogénea e no quadro da solicitação de uma mesma situação exterior que diminua consideravelmente a culpa (artigo 30 n.2 do Código Penal).

A pedra angular da continuação criminosa não radica na existência ou não de uma pluralidade de desígnios, mas sim no condicionalismo ou situação exterior que facilita ao agente aquela repetição, de tal modo que possamos dizer que esses factores exógenos constituíram um ambiente favorável para a prática do crime sucessivamente renovado, diminuindo consideravelmente a culpa.

A violação repetida da mesma pessoa, praticada na mesma noite, em dois locais diferentes, com um intervalo temporal, permitindo que a ofendida se recompusesse e tentasse que o arguido a deixasse ir embora, configura duas resoluções criminosas.

O circunstancialismo exterior que rodeou a acção do arguido, (manutenção da vítima sob o seu domínio físico) foi criado e planeado por ele próprio, não conferindo qualquer efeito de diminuição considerável da culpa, pelo que não à lugar à continuação criminosa, mas sim à prática de dois crimes de violação ».

### [Acórdão de 11 de Dezembro de 2024 \(Processo n.º122/21.4T9TBU.C1\)](#)

Crime de violação – meios típicos de constrangimento – conceito de violência nos crimes sexuais

I - A distinção entre os n.ºs 1 e 2 do artigo 164.º do Código Penal reside na necessidade de verificação de determinados meios típicos de constrangimento: enquanto o n.º 1 é um crime de execução livre, porque abrange qualquer meio não compreendido no n.º 2 apto a constranger a vítima, o n.º 2 exige para o seu preenchimento a observância dos concretos meios de constrangimento referidos.

II - Para a ocorrência do crime de violação agravado, da alínea a) do n.º 2 do artigo 164.º do Código Penal, é necessário umnexo causal entre o constrangimento da vítima por um dos meios aí previstos e a prática dos actos sexuais referidos.

III - No que respeita aos crimes sexuais «A violência abrange todo e quaisquer meios, de natureza física (ou com incidência na integridade corporal, como seja ministrar substâncias tóxicas), psicológica, emocional, com carácter iminente ou latente, praticados sobre a vítima aptos a comprimir a liberdade sexual da vítima ao ponto de esta se envolver num ato sexual de relevo (penetração), sem tal corresponder a um consentimento livre e voluntário».

IV - Para tal efeito não é necessário que a força usada deva qualificar-se de pesada ou grave, mas terá que ela se considerar idónea, segundo as circunstâncias do caso, a vencer a resistência efectiva ou esperada da vítima.

V - Usa de violência física o arguido que, por cinco ocasiões, agarrou e levou a vítima para o quarto onde ele dormia com a mãe desta, a deitou na cama mantendo-a agarrada, introduziu-lhe, à força, o pénis na vagina, contra a vontade desta, enquanto a vítima se esforçava para se libertar, sem o conseguir devido à superioridade física do arguido.

### [Acórdão de 6 de Novembro de 2024 \(Processo n.º28/21.7PAPBL.C1\)](#)

Crime de violação agravado – violência no crime de violação – comportamentos das vítimas de agressão sexual

I - Estudos indicam que na reacção perante o agressor, as vítimas de agressão sexual e de violência doméstica podem ter comportamentos considerados incoerentes pelo cidadão comum, por ficarem, muitas vezes, mumificadas durante e após o contacto sexual, por não serem capazes de tomar decisões nem de pedir ajuda, por se culparem a si próprias, por se tornarem dependentes emocionalmente do agressor, por apresentarem sentimentos ambivalentes de amor/ódio, desejo/repulsa, libertação/dependência, comportamentos que podem traduzir a maneira como a vítima conseguiu sobreviver a eventos tão violentos e traumáticos.

II - Na fundamentação da decisão de facto não basta afirmar-se que a vítima teve comportamentos incongruentes – por exemplo ter pedido namoro ao arguido em vez de o afastar, manter a relação abusiva e, quando traída, insistir para reatarem -, para descredibilizar a sua versão porque, provado o domínio do arguido, o contexto demonstra que o comportamento da ofendida ocorreu numa relação de violência física e psíquica, da qual resultou stress prós traumático, com surtos psicóticos e ideação suicida.

III - Numa tal relação não é necessário que o arguido verbalize que publicará fotos e vídeos íntimos da vítima se ela não aceder às suas exigências para que a ameaça de publicação se verifique, pois só o facto de o arguido ter as fotos e vídeos na sua posse vale por si só como ameaça, contribuindo para a manutenção da relação.

IV - Com a alteração introduzida pela Lei n.º 59/2007, de 4 de Setembro, o crime de pornografia de menores do artigo 176.º do Código Penal alargou o âmbito da incriminação a comportamentos novos.

V - Tal como está definida no artigo 2.º, alínea c), do Protocolo Facultativo, de 25 de maio de 2000, à Convenção sobre os Direitos da Criança, relativo à venda de crianças, prostituição infantil e pornografia infantil, a pornografia infantil designa qualquer representação, por qualquer meio, de uma criança no desempenho de actividades sexuais explícitas, reais ou simuladas, ou qualquer representação dos órgãos sexuais de uma criança para fins predominantemente sexuais.

VI - A pornografia abrange todo o material que, independentemente do seu suporte, representa menores, sejam estes reais, aparentes ou até virtualmente criados, em comportamentos sexualmente explícitos.

VII - Para efeitos do artigo 176.º, n.º 1, alínea b), do Código Penal, e como decorre do artigo 9.º da Convenção sobre o Cibercrime, menores são crianças e jovens que ainda não tenham completado 18 anos de idade, sendo irrelevante se já iniciaram a sua actividade sexual.

VIII - Na tipificação objectiva o legislador não previu idade inferior aos 18 anos, sendo a única excepção o n.º 6 do artigo 176.º do Código Penal.

IX - Os valores protegidos pelo crime de pornografia de menores ultrapassam a liberdade e autodeterminação sexual do indivíduo que, no critério do artigo 176.º do Código Penal, se presume que não se encontra formada e consolidada antes dos 18 anos.

X - O tipo legal de pornografia de menores do artigo 176.º, n.º 1, alínea b), do Código Penal, prevê e pune o que na terminologia anglo-saxónica se designa por «sexting» (de sex e tenting) de adulto com crianças ou jovens com menos de 18 anos de idade, que consiste em estabelecer contactos à distância, através da internet, do telemóvel, ou de qualquer outra tecnologia da informação e da comunicação, aliciando as crianças ou jovens a enviar fotografias, filmes ou gravações pornográficas.

XI - O crime de pornografia de menores é um crime de perigo abstracto, porque o preenchimento do tipo objectivo do ilícito basta-se com a mera colocação em perigo do bem jurídico, perigo esse abstracto dado que não integra o elemento do tipo, e é um crime de mera actividade, porque o tipo incriminador se preenche através da mera execução de um determinado comportamento.

XII - Para efeitos do artigo 38.º, n.º 2 e 3, do Código Penal para que o consentimento seja válido o jovem tem que ter mais de 16 anos de idade, tem de possuir discernimento suficiente para avaliar o seu sentido e alcance no momento em que o presta e ele tem que traduzir uma vontade séria, livre e esclarecida.

XIII - O consentimento a que se refere o artigo 38.º do Código Penal não abrange os direitos salvaguardados pelo artigo 176.º, n.º 1, alínea b).

XIV - O crime de violação agravado pressupõe o constrangimento da vítima por um dos meios previstos no n.º 2 do artigo 164.º do Código Penal e a existência de um nexo causal entre a prática dos actos sexuais em causa e o meio utilizado para alcançar esse fim.

XV - Violência, para efeitos do n.º 2 do artigo 164.º do Código Penal, é «apenas o uso da força física ... destinada a vencer uma resistência oferecida ou esperada. ... Não é necessário que a força usada deva qualificar-se de pesada ou grave, mas será em todo o caso indispensável que ela se considere idónea, segundo as circunstâncias do caso ... a vencer a resistência efectiva ou esperada da vítima».

XVI - Com a agravação da pena do crime de violência doméstica da alínea a) do n.º 2 do artigo 152.º do Código Penal o legislador quis censurar de forma mais grave os casos de violência doméstica praticada num espaço confinado, subtraído a olhares alheios, por tal «enquadramento» favorecer a acção do agressor e dificultar a existência de testemunhas.

Crime de Violência Doméstica – Crime de Violação – Concurso Efectivo de Crimes – Tracto Sucessivo – Suspensão da Execução da Pena – Regras de Conduta

« Apontam-se como tuteladas pela protecção da norma incriminadora do crime de violência doméstica a saúde e a dignidade da pessoa, entendida esta numa dimensão garantística da integridade pessoal contra ofensas à saúde física, psíquica, emocional ou moral da vítima, no estrito âmbito de uma relação de tipo intra-familiar pois é a estrutura “família” que se toma como ponto de referência da normatização acobertada nas alíneas a) a d) do n.º 1 do artigo 152.º do Código Penal.

A violência doméstica pressupõe um contacto relacional perdurável no seio dessa estrutura de tipo familiar, com o sedimento tradicional que esta noção comporta e também com a ponderação da realidade sócio-cultural hodierna, mas a ideia de perdurabilidade nada tem a ver com uma qualquer exigência de frequência ou repetição dos “actos violentos” para ter como verificado o crime.

Existe uma relação de concurso efectivo de crimes, a ser punido nos termos do artigo 77.º do Código Penal, entre o crime de violência doméstica e o crime de violação, não apenas porque este último é punível com uma moldura penal abstracta cujo limite mínimo é de 1 ano e o limite máximo é de 6 anos de prisão, enquanto que o primeiro é punível com uma moldura penal abstracta cujo limite mínimo é de 2 e o limite máximo é de 5 anos de prisão, mas ainda porque, no caso dos autos, os factos relativos a cada um dos crimes são dotados de unidade de sentido social diferenciada e mostram-se autonomizados, tal como foi decidido.

No crime de violação quando não resulte da matéria provada nem a determinação do concreto número de vezes em que ocorreram os actos sexuais não consentidos, nem a sua delimitação, no espaço e no tempo, justifica-se o recurso à figura do tracto sucessivo, à luz do princípio do *in dubio pro reo*.

A imposição de deveres e de regras de conduta constitui sempre um poder-dever do juiz, no primeiro caso condicionado pelas exigências de reparação do mal do crime e no segundo vinculado à necessidade de afastar o delincente da prática de futuros crimes.

As regras de conduta assumem maior importância do que os deveres em sentido estrito, na medida em que se ligam, ao contrário destes, ao cerne socializador da pena de suspensão de execução de prisão.

Se, depois de sair da residência onde viveu com a assistente, o arguido fez ameaças de morte a esta e aos filhos comuns, em consequência do que aquela passou a viver apavorada, em estado de medo e de ansiedade permanentes e isolada em casa, e se passava de carro, várias vezes, junto da residência da assistente, a regra de conduta de não frequentar cafés, restaurantes nem sedes de associações na localidade de residência desta, imposta como condição de suspensão da execução da pena de prisão aplicada ao arguido, está relacionada, em termos globais, com os fins preventivos almejados no caso concreto, designadamente com as exigências de protecção da vítima e, apesar da sua extensão e implicação no direito de deambulação do arguido, revela-se adequada e proporcional aos fins visados »

#### [Acórdão de 7 de Julho de 2023 \(Processo nº 793/21.1JALRA.C1\)](#)

Crime de Violação Agravado – Erro de Julgamento

« O relato da vítima é muitas vezes o único elemento de prova e por isso é muito relevante a importância da avaliação da sua credibilidade, não havendo, por isso, obstáculo legal à valoração em audiência de julgamento das declarações de um qualquer ofendido, ainda que assistente ou demandante cível, no âmbito da imediação e na oralidade, mesmo que desacompanhadas de outra prova.

Um perito apenas pode e deve pronunciar-se sobre a capacidade da testemunha conservar em memória e reproduzir os acontecimentos que presenciou, ou seja, sobre os aspectos perceptivos e cognitivos do depoimento, e não sobre a sua credibilidade, juízo esse que pertence, inexoravelmente ao tribunal.

Quanto à credibilidade de um testemunho, sabemos que não existem técnicas seguras, ou suficientemente seguras, que permitam distinguir uma declaração verdadeira de uma declaração não verdadeira, mas existem certamente indicadores ou comportamentos, para além daqueles que podem ser observados num depoimento prestado em tribunal e directamente percebidos pela autoridade judiciária, que estarão ao alcance do perito e que podem e devem contribuir para o julgador fundamentar a sua convicção quanto à credibilidade de determinado depoimento.

Não se deve diabolizar a não reacção da vítima, ao não gritar, perante um ato de violação, podendo o seu interior estar esmagado com o que lhe está a acontecer.

Na agressão, a vontade do autor impõe-se pela força, seja através de violência ou de intimidação, não se podendo pedir à vítima uma constante atitude perigosamente heróica.

A inexistência de qualquer reacção ou resistência de uma vítima de violência sexual radica no facto de estar a sentir a agressão como uma ofensa à sua integridade física, ou mesmo à sua vida, pelo que adopta um comportamento orientado para a sua preservação, podendo optar por diferentes estratégias de sobrevivência.

Algumas das formas mais comuns de reacção das vítimas de violência sexual são precisamente aquelas que o público muitas vezes tem dificuldade em compreender, assente que as mulheres que sofrem violência sexual nem sempre são capazes de tomarem decisões que as protejam.

Aqui, como em tantos outros aspectos, é mister da magistratura não se deixar levar por juízos de valor com base em apreciações pessoais ou mitos, que estão assentes em pura especulação e estereótipos.

A delimitação do conceito de violência para efeitos do crime de violação reporta-se à utilização de força física como meio de vencer a resistência oferecida ou esperada por parte da vítima como reacção à actuação do agente, força essa que, não tendo que revestir características específicas, há-de em todo o caso de, no contexto dos factos, revelar-se como meio adequado e idóneo a vencer a resistência real ou presumível que a vítima oponha à acção ».

#### **[Acórdão de 12 de Abril de 2023 \(Processo nº 604/20.5GCLRA.C1\)](#)**

Crime de Violência Doméstica Agravado – Crime de Violação – Crime de Ofensa à Integridade Física Qualificada – Erro de Julgamento – Perfectibilização dos Delitos

« O factor decisivo para a verificação do crime de violência doméstica é a configuração global de desrespeito pela dignidade da pessoa da vítima que resulta do comportamento do agente, normalmente assente numa posição de domínio e controlo.

A violência doméstica tem de continuar a ser tipificada em tantos casos em que, embora inexistindo agressões físicas, convivem comportamentos ilícitos degradantes por parte de seres humanos que tudo fazem para diminuir o/as parceiro/as ao nível do «objecto», vilipendiando-o/as no seu ânimo e na sua auto-estima.

Se a conduta típica integrar vários actos dos quais apenas um se subsume a crime mais gravemente punido, existe uma relação de concurso efectivo de crimes, a ser punido nos termos do artigo 77º do CP, entre o crime de violação e o crime de violência doméstica, não apenas porque constituem crimes dolosos puníveis com pena de prisão superior a 5 anos, mas ainda porque os factos relativos a cada um dos crimes são dotados de unidade de sentido social diferenciado e foram autonomizados, como tal, na sentença.

Perante a indeterminação do número de vezes em que ocorreu um acto sexual não consentido, é curial ter-se aplicado a doutrina do tracto sucessivo, à partida pouco ou nada vocacionado para os crimes sexuais, à luz do princípio do «in dubio pro reo».

A partir do momento em que reconhecemos a criança como um sujeito de direitos, esta última não deve ser educada de forma violenta, devendo a violência ser eliminada das relações entre as crianças e os adultos.

Logo, o poder de correcção dos pais e educadores não abrange a aplicação de castigos corporais, inexistindo qualquer disposição legal em Portugal de onde se possa retirar tal conclusão »

#### [Acórdão de 17 de Março de 2022 \(Processo nº 429/20.8JACBR.C1\)](#)

Abuso Sexual de Crianças – Violação – Atos Sexuais com Adolescentes – Declarações de Menor – Declarações para Memória Futura – Valoração – Reinquirição da Vítima em Audiência de Julgamento

« Em qualquer processo judicial, os julgadores dificilmente conseguem tomar uma decisão sem serem influenciados por pistas que os ajudam a organizar e a simplificar essa mesma informação (procurando tomar decisões com base numa quantidade menor de informação), sendo essa tendência tanto maior quanto maiores as pressões externas para que essas decisões sejam tomadas de uma forma rápida, ou quanto maior a incerteza.

Estas pistas são designadas por heurísticas e são habitualmente usadas de uma forma automática ou inconsciente - apesar de terem como função ajudar a organizar e a simplificar a informação, tornam os processos de tomada de decisão menos fidedignos e, nesse sentido, com uma maior probabilidade de incluir erros ou enviesamentos.

Como tal, terá de haver uma análise muito cuidada e profunda do caso concreto a fim de se evitarem tais enviesamentos que podem turbar a convicção criada.

Em delitos sexuais em que são vítimas crianças, é normal a vítima revelar grandes inibições e dificuldades em relatar os factos, quer pelo esforço que, certamente, fez ao longo do tempo para arredar da memória os abusos de que foi vítima, quer pelas reacções emocionais que sua memória lhe provocava, quer pelo prejuízo que dos mesmos resulta para a sua auto-imagem.

Todas estas condicionantes contribuem de forma decisiva para que as referidas declarações contenham imprecisões, contradições, omissões e inconsistências, de tal forma que estranho seria que não padecessem dessas características.

De tais imprecisões, contradições, omissões e inconsistências não resulta, por si só, que a criança mentiu.

É certo que essas imprecisões, contradições, omissões e inconsistências fragilizam o valor indiciário de tais depoimentos, mas não mais do que isso, tanto mais que podem existir outros indícios que corroborem a essencialidade do depoimento e o núcleo central.

Para efeitos do artigo 173º do CP, a inexperiência da vítima pode ser motivada por uma forçada e tenebrosa experiência movida pelo medo, pela intimidação e pelo receio de desagradar a alguém a quem se está ligada emocionalmente.

Nesse sentido, há também imaturidade – além de impossibilidade física - nessa decisão de não se conseguir dizer não ao agressor, sendo determinante para a actuação dolosa do agente o abuso dessa inexperiência da sua vítima assim concebida e conseguida e que lhe vai garantir a desejada e desejável menor força de resistência por parte dela aos seus avanços sexuais.

Se nas declarações da vítima para memória futura foram proporcionadas ao arguido todas as garantias de defesa, é de recusar uma reinquirição da vítima se o tribunal se aperceber que o recorrente apenas discorda da convicção dos julgadores no que à valoração da prova concerne, designadamente no se reporta aos depoimentos prestados pela ofendida, tecendo a esse propósito considerações sem que as

mesmas tenham qualquer fundamento, querendo apenas impor aquilo que seria a sua própria convicção sobre os factos.

A possibilidade de prestar novamente depoimento na audiência de julgamento deve ser usada com alguma cautela, no caso de vítimas de crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual, nomeadamente, quando estão em causa vítimas especialmente vulneráveis, como são as crianças.

A não ser assim, transforma-se em regra o que deve ser uma excepção, sob pena de se desvirtuar todo o sistema de protecção de uma vítima que é vulnerável por ser criança e que vai reviver o seu passado de horror de forma impune e desnecessária, e apenas por razões que se prendem com o mero jogo processual de «partes» interessadas em forçar o tribunal a inverter alguma ideia pré-concebida que tenha sido criada após as declarações iniciais e desejavelmente únicas daquela.

A prestação de eventuais novas declarações pela alegada vítima, em julgamento, apenas deve ter lugar quando se mostrarem absolutamente necessárias para o apuramento de circunstâncias ou factos novos ou para a obtenção de esclarecimentos considerados essenciais pelo foro ».

#### [Acórdão de 16 de Fevereiro de 2022 \(Processo nº 76/20.4GGCVL.C1\)](#)

Violência Doméstica – Violação – Concurso Efectivo de Infracções

« Na redacção dada ao artigo 152º do C. Penal pela Lei 59/2007 de 04.09, consolidada pela Lei nº19/2013 de 21.02 e pela Lei 44/2918 de 09.08, o crime de violência doméstica abrange no conceito de “maus tractos físicos ou psíquicos” ou “ofensas sexuais” quaisquer ofensas à integridade física ou psíquica susceptíveis de constituir, se autonomamente consideradas, crimes puníveis com pena prisão de limite superior até 5 anos - ocorridas entre as pessoas previstas no tipo, no âmbito e por causa, precisamente, das relações aí previstas, independentemente de haver entre elas quaisquer assimetrias de poder, imparidades ou dependências.

Existe uma relação de concurso aparente de crimes entre o crime de violência doméstica que engloba aqueles maus tractos físicos ou ofensas sexuais e os crimes que possam prever, isoladamente, a punição de cada um dos actos englobados naquele.

Sem prejuízo do crime agravado pelo resultado previsto no nº3 do preceito, não são susceptíveis de integrar os “maus tractos físicos ou psíquicos” ou “ofensas sexuais”, previstos no tipo de crime de violência doméstica, actos como atentados contra a vida ou a liberdade de autodeterminação sexual puníveis com pena de prisão de limite superior a 5 anos, quer porque excluídos do tipo quer porque protegem bens jurídicos de outra dimensão e relevo social, incompatíveis com as relações previstas no tipo de crime.

Existe uma relação concurso efectivo de crimes, a ser punido nos termos do art. 77º do C. Penal, entre o crime de violação e o crime de violência doméstica, não apenas porque constituem crimes dolosos puníveis com pena de prisão superior a 5 anos, mas ainda porque, no caso dos autos, os factos relativos a cada um dos crimes são dotados de unidade de sentido social diferenciada e foram autonomizados, como tal, na acusação e na sentença ».

#### [Acórdão de 17 de Dezembro de 2014 \(Processo nº 465/11.5TALRA.C1\)](#)

Violação – Violência

« Relevante para o preenchimento do conceito de violência exigido no tipo de crime de violação do artigo 164.º é a idoneidade dos actos praticados sobre a vítima para cercear a sua liberdade sexual, sendo, conseqüentemente, decisivo que esses actos, pelo seu modo de execução, denotem ausência de consentimento daquela, em nexos causal com a violência sobre o corpo ou psiquismo da mesma, uma e outra aferidas segundo as condições pessoais e particulares da visada.

Comete o crime referido o arguido que, não obstante os pedidos insistentes da vítima para que parasse com as investidas de cariz sexual, conhecedor da sua «condição» - [assaz vulnerável em consequência de uma limitação psico-orgânica, traduzida num défice cognitivo global acentuado (com um QI total de classe muito inferior), portadora de deficiência mental, com uma capacidade muito limitada para actuar finalizadamente, pensar racionalmente e proceder de forma eficaz face ao meio envolvente] -, ignorando-os, se colocou em cima dela, «prendendo-a com o seu corpo», «não permitindo que a mesma se soltasse», puxando-lhe com força, para baixo, as calças e cuecas, assim conseguindo introduzir o pénis erecto na sua vagina, com ela praticando uma relação sexual de cópula completa, mantendo-a cerceada dentro do veículo, sem capacidade para resistir adequadamente, quer por via da superioridade física que apresentava sobre a vítima, quer em consequência da deficiência mental de que esta era portadora, quer ainda em função do isolamento do local [floresta] ».

#### [Acórdão de 29 de Outubro de 2014 \(Processo nº 383/10.4JALRA.C1\)](#)

Apreciação da Prova – Violação – Crime Continuado

« Não dizendo a lei em que consiste o exame crítico das provas, esse exame crítico deve indicar no mínimo e não tem que ser de forma exaustiva, as razões de ciência e demais elementos que tenham na perspectiva do tribunal sido relevantes, para assim se poder conhecer o processo de formação da convicção do tribunal.

Podendo concluir-se da motivação que o Sr. Juiz fez uma análise crítica dos depoimentos prestados quer pelo arguido, quer pelas testemunhas, que de acordo com os restantes elementos de prova impõem a decisão proferida quanto à matéria de facto, cumpriu com o dever de fundamentação contido no art. 374, n.º 2, do CPP.

Não se verifica a existência de um crime continuado se não se mostrarem provados factos demonstrativos que a realização plúrima do mesmo tipo de crime tenha sido executada no quadro de uma mesma situação exterior que diminua consideravelmente a culpa do agente.

Não preenche os requisitos da figura do crime continuado, se dos factos provados resulta que o arguido não se deparou com uma situação exterior que facilitou toda a sua actuação, mas foi antes o arguido quem criou todo um esquema para cometer os crimes, conhecendo os meios para os levar a cabo ».

#### [Acórdão de 25 de Junho de 2014 \(Processo nº 238/13.0JACBR.C1.\)](#)

Violação – Ameaça Grave

« No crime de violação a ameaça ou é tida como tal e é levada a serio e é ameaça grave, ou não é levada a serio e deixa de ser ameaça. Assim que a ameaça levada a serio pela vítima é sempre ameaça grave.

É pelo padrão da vítima, da pessoa a quem é dirigida a ameaça que se aferirá da sua gravidade ».

#### [Acórdão de 9 de Abril de 2014 \(Processo nº 2/11.1GDCNT.C1\)](#)

Crime Habitual – Crime de Tracto Sucessivo – Pluralidade de Infracções – Abuso Sexual de Crianças – Violação

« Não é a unidade de resolução que pode conferir a uma reiteração de actos homogéneos o cariz de crime habitual ou de tracto sucessivo; somente a estrutura do respectivo tipo incriminador há-de pressupor a reiteração.

Tanto o tipo de crime de abuso sexual de crianças, como os tipos de abuso sexual de menores dependentes e de violação, não contemplam a «multiplicidade de actos semelhantes» inerente à figura do crime habitual ou de tracto sucessivo.

No caso dos autos, cada um dos vários actos do arguido foi perpetrado num diverso contexto situacional, necessariamente comandado por uma diversa resolução, e traduziu-se numa autónoma lesão do bem jurídico protegido. Consequentemente, por referência a cada grupo de actos, existe pluralidade de sentidos de ilicitude típica e, portanto, de crimes - de abuso sexual de crianças e de violação – cometidos ».

#### [Acórdão de 15 de Outubro de 2008 \(Processo nº 50/06.3GAOFR.C1\)](#)

Crime de Violação – Co-autoria

« Existe co-autoria no crime de violação quando o desígnio do abuso sexual foi tomado em conjunto , tomando-se parte directa no execução do crime ,concorrendo para o resultado ,quando se coopera com acções de intimidação da ofendida permitindo a consumação do acto ».

#### [Acórdão de 11 de Novembro de 2009 \(Processo nº 386/07.6GCVIS.C1\)](#)

Crime de Violação – Queixa

« O Ministério Público para dar início ao procedimento por crime de violação no regime vigente até 2007 e fora dos casos específicos em que estivesse em causa o suicídio ou morte da vitima, teria de ponderar e justificar a sua intervenção numa esfera que o legislador entendia como estando na disponibilidade dos próprios titulares dos interesses em causa.

Estando em causa situação fáctica ocorrida em 2005, um crime dependente de queixa, o exercício desta deveria, face ao regime legal vigente, ser concretizado no prazo de seis meses a contar da data em que o titular tivesse tido conhecimento dos factos – artigo 113º n.º 1 e 115º n.º 1 do C. Penal, na redacção deste Código até à Lei nº 59/2007

Situação diversa acontece actualmente, quando estão em causa crimes cometidos contra menores de 18 anos e o direito de queixa não for exercido nos termos do artigo 113º n.º 6, possibilitando-se o exercício da queixa nos seis meses subsequentes à data em que o ofendido fizer 18 anos, nos termos do artigo 115º n.º 2, matéria que foi introduzida apenas com a nova versão da Lei ».

## **JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE ÉVORA**

---

#### [Acórdão de 19 de Dezembro de 2023 \(Processo nº 247/21.6JAVRL.G1\)](#)

Crime de Violação – Medida da Pena – Interesse em Agir

« Sendo o recurso apenas interposto pela assistente, desacompanhada do Ministério Público, não pode aquela lograr a alteração da medida da pena aplicada ao arguido, uma vez que falta à assistente o concreto e próprio interesse em agir, estabelecido como excepção no acórdão uniformizador de jurisprudência n.º 8/99.

Esse interesse em agir já deve ser reconhecido à assistente, em sede de recurso, relativamente à imposição da condição do pagamento da indemnização civil, porquanto, embora tenha uma vertente de reparação do mal causado pelo ilícito penal, a indemnização tem como única beneficiária a recorrente.

Por operar como meio de protecção da assistente, esta tem também interesse em agir no recurso que respeita à fixação, ao arguido, da proibição de com ela contactar durante o período de suspensão da execução da pena ».

#### [Acórdão de 13 de Julho de 2021 \(Processo nº 902/18.8JABRG.G1\)](#)

Violação Agravada – Elementos Típicos do Ilícito -Pena – Indemnização

« Na impugnação da matéria de facto e tratando o recurso de uma mera questão de opinião ou plausibilidade devem permanecer intocados, os factos fixados em 1ª instância.

A análise crítica da prova deve referir-se a grupos de factos com interligação entre si, no sentido de se perceber a razão por que o Tribunal decidiu em determinados termos.

Não pode pois tornar-se numa tarefa hercúlea e irrazoável de tudo fundamentar, aos mais ínfimos pormenores, sob pena de nulidade.

A nulidade por ausência de fundamentação refere-se pois à total ausência de fundamentação da decisão e não à sua eventual deficiência, num ou noutro pormenor.

A falta de fundamentação de pequenos pormenores dos factos não tem qualquer relevância, quer ao nível da "revista alargada", quer da fundamentação e exame crítico da prova.

Para um Pai que viola a filha menor por três vezes e se bem que já tenham ocorrido cerca de dez anos, a pena única de sete anos e quatro meses de prisão, só peca por benevolente.

Tal como a indemnização cível por danos não patrimoniais e ocorrendo as sequelas psicológicas infelizmente comuns neste tipo de crimes, nunca deverá ser inferior a sessenta mil euros." ».

#### [Acórdão de 30 de Maio de 2016 \(Processo nº 397/13.2JABRG.G2\)](#)

Concurso de Infracções – Sequestro - Violação – Consumação do Sequestro

« O crime de sequestro constitui um ilícito destinado a proteger a liberdade de movimentos e o direito a não ser de qualquer modo fisicamente confinado a um determinado espaço, ou impedido de se movimentar.

A consumação do crime ocorre com um efectivo impedimento da liberdade de locomoção mas não exige que o agente pratique actos de uma espécie determinada, nem depende do preenchimento de um específico lapso de tempo.

Embora os crimes de sequestro e de violação possam surgir conexados entre si, um não consome o outro. Uma vez que os bens jurídicos protegidos são perfeitamente distintos, verifica-se entre eles um concurso real de infracções ».

## **JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE GUIMARÃES**

---

#### [Acórdão de 10 de Setembro de 2024 \(Processo nº 260/21.3T9BGC.G1\)](#)

Elemento basilar do crime de violação

I. Incorre em nulidade por omissão de pronúncia o acórdão que não se pronúncia sobre a sucessão de normas substantivas no tempo, nos termos previstos no art.º 2º do C. Penal.

II. A nulidade do acórdão por omissão de pronúncia deve ser suprida em recurso, nos termos do nº 2 do art.º 379º do C. Penal, sempre que o tribunal dispuser de todos os elementos e não houver violação do princípio do contraditório e do direito ao recurso.

III. Tendo sido intenção da Lei 101/2019, de 6 de Setembro, a ampliação da tutela da vítima não se poderá interpretar a mudança de redacção da al. b) do nº 1 do art.º 164 do C. Penal como um qualquer intuito de restringir a incriminação de comportamentos à luz da redacção anterior.

I.V. A interpretação que conduzirá a um resultado coerente e conforme com a evolução legislativa do tipo e com as razões que determinaram as sucessivas alterações, será a que considera o vocábulo “praticar” num sentido amplo integrante do “sofrer”.

V. As alterações introduzidas pela sobredita Lei nº 101/2019 consolidaram também no dissenso da vítima o elemento basilar do crime de violação. A contrariedade da vontade englobará assim todas as situações em que o acto sexual de relevo não coincide com a vontade real da vítima.

VI. Comete, assim, crimes de violação, um médico especialista em radiologia que, aproveitando a realização de exames de radiologia a pacientes, levou-as a despirem-se da cintura para baixo – o que estas fizeram por se encontrarem em contexto de um exame médico - e, sob pretexto de ir efectuar um pretense exame médico de “medição hormonal”-, introduziu os dedos da sua mão na vagina daquelas, em movimentos de estimulação sexual, com o conhecimento que executava esses actos contra a vontade e sem o devido consentimento esclarecido destas.

VII. As exigências de prevenção, com especial relevo para as de prevenção geral, atenta a objectiva gravidade jurídica dos crimes praticados e a necessidade de defesa da sociedade perante este tipo de ilícito, exigem que a suspensão da execução da pena de prisão aplicada fique subordinada à regra de conduta de proibição da prática de actos médicos, da especialidade de radiologia ou quaisquer outras, relativamente a pessoas do sexo feminino.

#### [Acórdão de 21 de Janeiro de 2020 \(Processo nº 4604/15.9T9STB.E1\)](#)

Violência Doméstica – Violação Agravada – Apreciação da Prova – Regras de Experiência Comum – Presunções – Erro Notório na Apreciação da Prova

« As regras de experiência comum autorizam a apreciar um comportamento determinado em função da cultura e comportamento social de um determinado povo, num tempo determinado. As presunções, ao invés, permitem partir de um facto conhecido para um facto desconhecido.

A presunção vive e gera factos. A regra de experiência comum é uma generalização, decorrente de observação empírica de factos anteriores, bastas vezes confundindo-se com pré-juízos, mesmo preconceitos, daí a necessária cautela no seu uso. Dar como provados, ou não, factos em função de regras de experiência comum – para mais com a largueza e o subjectivismo expostos, tal como feito pelo tribunal recorrido - não é admissível e atenta contra as balizas de racionalidade impostas pela ordem jurídica processual penal portuguesa.

A aceitação racionalmente acrítica e total do depoimento da menor, com a conseqüente exclusão de tudo o que o contradiga ou o ponha em dúvida, só pode partir de uma regra, a regra de que as vítimas de crimes sexuais e de violência doméstica nunca mentem. Algo que, fora do mundo jurídico, se propala, mas que aqui não pode ser aceite por ser a negação do processo justo e da própria natureza humana.

Por outro lado, não se pode partir, para uma presunção simples, sem factos base e com uma regra tão geral como “este tipo de pessoa e neste tipo de crime fala verdade e quem a contraria mente”. É puro non sense. A base de partida tem que ser uma regra concretamente verificável e que seja comum à generalidade das pessoas.

E fazer operar uma presunção a partir de uma “regra” excessiva, não verificada, não resultante da experiência comum, não é permitido pela lógica, pela razão.

Nas presunções de facto os factos não podem ser analisados em rede de malha larga. Exige-se uma fina filigrana de análise dos factos e da prova. Algo que faltou na motivação do tribunal recorrido. A função do tribunal recorrido era apreciar a prova e não aderir à prova.

Há erro notório na apreciação da prova se o tribunal conclui pela existência de factos assentes numa regra que não é de experiência comum e apenas corresponde a um convencimento subjectivo do juiz sem suporte objectivo e racional.

O sistema da livre convicção consagrado no ordenamento jurídico português não é um sistema irracionalista, subjectivo, de apreciação probatória, sim um sistema racionalista, assente na razão, nas regras de experiência social comprovada e em presunções probatórias racionalmente fundadas.

Se o depoimento da menor sobre os crimes sexuais é pouco consistente e essa falta de consistência também é abalada por actos e condutas que a infirmam, não se pode erigir o seu depoimento como o parâmetro de decisão probatória.

Sendo o depoimento da menor o único elemento probatório dos factos imputados ao arguido - não corroborado por qualquer outro elemento de prova, mínimo que fosse – não é permitido concluir pela afirmação de que existe prova de que os factos ocorreram tal como descritos na acusação ».

#### [Acórdão de 3 de Dezembro de 2019 \(Processo nº 60/17.5GGSTB.E1\)](#)

Violação de Domicílio – Crime de Violação – Consentimento – Violência – Consentimento – Violência

« A circunstância de a ofendida não ter denotado reacção mais incisiva não desvirtua, antes corrobora, o medo que sofreu e, com mais acuidade no seu caso, de pessoa com problemas de saúde, tornando-a mais vulnerável, sem que se possa, contrariamente ao que o recorrente pretendia, configurar algum pretexto para que tivesse denotado eventual consentimento e/ou colaboração.

O conceito de violência há-de extrair-se dos meios utilizados e da idoneidade destes para lesar a liberdade sexual de outra pessoa, em razão de todas as circunstâncias que se apurem, atinentes, não só à natureza dos meios e como são usados, como também das condições pessoais e concretas em que a vítima seja colocada.

A violência, enquanto fisicamente expressada, resulta de que o recorrente agarrou e apertou a ofendida, impedindo-a de se soltar, a levou para o quarto, mantendo-a manietada e, mais, a colocou sobre a cama e, depois, a forçou a ajoelhar-se e a manteve agarrada. Além disso, não se pode descurar, no tocante à ofendida, toda a perturbação que esses actos em si desencadeou, o medo que sentiu, dado se encontrar sozinha em casa, ter sido surpreendida como foi, padecer de doença do sistema nervoso, o mesmo é dizer, consentânea com a limitação da sua liberdade e, inevitavelmente, no contexto, fragilizada e vulnerável ».

#### [Acórdão de 10 de Setembro de 2019 \(Processo nº 46/17.0JAPTM.E1\)](#)

Crime de Violação – Medida da Pena – Legitimidade da Assistente

« A assistente tem legitimidade e interesse em pugnar pela modificação de uma decisão que não seja favorável às suas expectativas, designadamente pela efectividade da pena de prisão aplicada, ainda que o Ministério Público se tenha conformado com a suspensão da execução.

A suspensão da execução da pena de prisão não deverá ser decretada, mesmo que o tribunal conclua por um prognóstico favorável à luz de considerações exclusivas de socialização do arguido, quando a essa suspensão se opuserem a premente protecção do bem jurídico violado e as inerentes exigências de prevenção geral ».

#### [Acórdão de 21 de Maio de 2019 \(Processo nº 28/15.6 GCRDD.E1\)](#)

## Crime de Violação – Depoimento Indirecto – Recusa a Prestar Declarações por Parte da Assistente

« Perante a ilegítima recusa da ofendida/assistente em prestar declarações na audiência de julgamento, os depoimentos indirectos prestados pelas testemunhas, com base no que lhe ouviram dizer, que não se mostram abrangidos pelas excepções previstas do n.º 1, in fine, do artigo 129.º, do Código de Processo Penal, não podem ser valorados pelo tribunal para formação da sua convicção, pois constituem prova proibida.

Na impossibilidade de valoração desses meios de prova, na parte indirecta, fica sem qualquer suporte a possibilidade de imputação ao arguido dos actos concretos que vem descritos como integrantes do crime de violação, impondo-se, em consequência, a sua absolvição ».

### [Acórdão de 12 de Março de 2019 \(Processo nº 251/15.3GESTB.E1\)](#)

#### Crime de Violação – Absolvição em Julgamento – Consciência da Ilícitude – Acórdão Uniformizador de Jurisprudência

« A jurisprudência fixada na AFJ nº 1/2015 do STJ não se reporta à exigência de articulação da “consciência da ilicitude” na acusação, pois o objecto daquela fixação de jurisprudência, ditado pela questão relativamente à qual se verificou oposição de julgados, centrou-se na inaplicabilidade do mecanismo previsto no art. 358º do CPP para a alteração não substancial de factos aos casos de falta de descrição, na acusação, [dos factos integradores] dos elementos subjectivos do crime - máxime o dolo –, não se afirmando explicitamente na fixação de jurisprudência que “a consciência da ilicitude” teria que ser autonomamente descrita na acusação e julgada provada na sentença, para que o arguido pudesse ser condenado pelo crime doloso respectivo.

Assim, não tendo que constar da acusação e da sentença a locução “o arguido agiu com consciência da ilicitude” ou semelhante, não há sequer lugar ao cumprimento do disposto no art. 358º do CPP, pelo que se impõe proceder ao enquadramento jurídico-penal dos factos e à determinação concreta da pena a aplicar.

Em todo o caso, divergindo da jurisprudência fixada no AFJ 1/2015, entende-se, nos termos e para efeitos do disposto nos artigos 445.º, n.º3 e 446º, nº3, do CPP, que o vício formal de falta de narração na acusação de factos relativos aos elementos subjectivos do tipo pode ser suprido mediante o procedimento previsto no art. 358.º do CPP, por razões que se prendem com o princípio ou regra da conservação dos actos processuais inválidos, que não foi considerado e apreciado naquele mesmo acórdão

Igualmente neste sentido, parece-nos ser de considerar ainda o teor do Ac TC 246/2017 de 17.05.2017, que tendo na base uma acusação por crime de condução em estado de embriaguez em que se omitira qual a taxa de alcoolemia no sangue, decidiu:

- “ Não julgar inconstitucional a norma extraída da conjugação dos artigos 311.º, n.ºs 1, 2, alínea a), e 3, alínea d), e 283.º, todos do Código de Processo Penal, na interpretação segundo a qual, tendo sido deduzida acusação contra um arguido, imputando-lhe a prática de um crime, e tendo esta acusação sido liminarmente rejeitada por insuficiente descrição de um elemento típico, poder vir a ser validamente deduzida nova acusação pela prática, nas mesmas circunstâncias de tempo e lugar, do mesmo crime, suprimindo a omissão da descrição do sobredito elemento típico, sujeitando-se a julgamento e condenando-se o arguido pelos factos e qualificação jurídica dela constantes.”.

Por último, tendo o acórdão do STJ nº 1/2015 sido proferido em 20.11.2014, verificou-se entretanto alteração significativa na composição das secções criminais do STJ, pois dos actuais dezasseis Juízes Conselheiros que as integram, apenas seis deles se encontravam em exercício de funções aquando da prolação do AFJ 1/2015, sendo certo que um deles votou vencido e que houve igualmente mudança no cargo de Presidente do STJ ».

[Acórdão de 21 de Março de 2017 \(Processo nº 306/13.9JAFAR.E1\)](#)

Crime de Violação – Impugnação da Matéria de Facto – Medida da Pena

« Tendo em conta todo o circunstancialismo apurado, as exigências de prevenção geral, a gravidade dos factos, bem como o grau de culpa do recorrente que não manifestou qualquer sentimento de remorso, arrependimento ou compreensão pela vítima, justifica-se a pena de 4 anos de prisão, que lhe foi aplicada, suspensa na sua execução por igual período e com sujeição a regime de prova e sob a condição de pagar a indemnização arbitrada a favor da ofendida ».

[Acórdão de 12 de Julho de 2016 \(Processo nº 189/15.4JAFAR.E1\)](#)

Crime de Violação – Suspensão da Execução da Pena de Prisão – Prevenção da Pena de Prisão – Prevenção Geral

« Do ponto de vista dogmático a suspensão da execução da pena de prisão, como pena de substituição, reveste carácter autónomo e com campo de aplicação, regime e conteúdo político-criminal próprios.

Por isso, a sua aplicação funda-se em critérios de legalidade, não de moralidade, havendo que respeitar as exigências legais para a sua aplicação, as quais, no essencial, se reconduzem à ideia da existência de prognóstico favorável quanto ao comportamento futuro do agente, sem esquecer todas as circunstâncias que, na vertente da medida da pena, em concreto, se coloquem e não colidam com as necessidades preventivas que se deparem.

Relevam, pois, considerações de prevenção geral, sob a forma de exigências mínimas e irrenunciáveis de defesa do ordenamento jurídico, e não de culpa ».

[Acórdão de 22 de Setembro de 2015 \(Processo nº 83/11.8JAFAR.E1\)](#)

Violação – Violência (Processo nº 83/11.8JAFAR.E1)

« É amplo o conceito de violência ínsito no tipo penal de violação da al. a) do nº 1 do artigo 164º do Código Penal, abrangendo as situações em que a vítima, receando ser brutalmente agredida, não resiste activamente à violação ».

*Vanessa Pinheiro  
Mariana Santos*