

Recurso nº 169/2001

Data: 7 de Fevereiro de 2002

- Assuntos: - Crime de extorsão
- Violência
 - Concurso dos crimes
 - Crime de coacção
 - Enriquecimento ilegítimo
 - Arma branca
 - Suspensão da execução das penas

SUMÁRIO

1. Para o crime de extorsão existe para o coactor (ou terceiro), um enriquecimento ilegítimo, e, para o legítimo dono do património, um prejuízo (em caso de consumação do crime). Neste ponto distingue-se do crime de coacção.
2. Verificando-se que as agressões, causando embora ferimento ao ofendido, foram empregues como meio de violência para a sua finalidade de constrangimento das quantias (juros do empréstimo), cometeu o agente apenas o crime de extorsão.
3. Trata-se de um mero lapso na utilização de *nomum iuris* do crime que a detenção da lanterna foi classificada como a detenção da arma branca, nos termos do nº 3 do artigo 262º do CP.

4. Mesmo sendo favorável o prognóstico relativamente ao delinquente, apreciado à luz de considerações exclusivas da execução da prisão não deverá ser decretada a suspensão se a ela se opuseram as necessidades de reprobção e prevenção do crime.

O Relator,

Choi Mou Pan

Recurso nº 169/2001

Recorrente: A

Acordam no Tribunal de Segunda Instância da R.A.E.M.

Os arguidos B e A responderam perante o Tribunal Colectivo do Tribunal Judicial de Base, nos autos de Processo Penal Comum nº PCC-005-01-1.

Realizada a audiência do julgamento, o Tribunal Colectivo decidiu:

- a. Absolver os arguidos do crime de usura para jogo de que foram acusados;
- b. Condenar o 1º arguido B:
 - 1) na pena de um (1) ano de prisão pela prática, em co-autoria e na forma tentada, de um crime de extorsão p. e p. pelos artºs 215º nº 1º, 21º e 22º do Código Penal;
 - 2) na pena de nove (9) meses de prisão pela prática, em co-autoria material e na forma consumada, de um crime de ofensa simples à integridade física p. e p. pelo artº 137º nº 1 do Código Penal; e
 - 3) na pena de seis (6) meses de prisão pela prática, em co-autoria material e na forma consumada, de um crime de detenção indevida de arma branca p. e p. pelo artº 262º nº 3 do Código Penal.

Em cúmulo, condenar o 1º arguido B na pena única e global de um (1) ano e seis (6) meses de prisão;

- c. Condena o 2º arguido A:
- 1) na pena de um (1) ano de prisão pela prática, em co-autoria e na forma tentada, de um crime de extorsão p. e p. pelos artºs 215º nº 1º e 21º do Código Penal;
 - 2) na pena de nove (9) meses de prisão pela prática, em co-autoria material e na forma consumada, de um crime de ofensa simples à integridade física p. e p. pelo artº 137º nº 1 do Código Penal; e
 - 3) na pena de seis (6) meses de prisão pela prática, em co-autoria material e na forma consumada, de um crime de detenção indevida de arma branca p. e p. pelo artº 262º nº 3 do Código Penal.

Em cúmulo, condenar o 2º arguido A na pena única e global de um (1) ano e seis (6) meses de prisão;

- d. Condenar também os arguidos a pagar solidariamente ao ofendido a indemnização no montante de MOP\$2.000,00, a título de danos patrimoniais e não patrimoniais sofridos, acrescendo os juros vencidos e vincendos à taxa legal, desde 11 de Julho de 2000 até o seu integral e efectivo pagamento;
- e. Devolver o dinheiro e os objectos apreendidos constantes de fls. 237 e 238 aos seus legítimos proprietários, com excepção do foco, que fica perdido a favor da RAEM, por ser instrumento do crime.

- f. Condenar ainda os arguidos em quatro Ucs da taxa de justiça (individual) e nas custas do processo (solidários), bem como a quantia de quinhentas patacas nos termos do artº 24º da Lei nº 6/98/M, de 17 de Agosto.

Inconformado recorreu o arguido A, que concluiu, em síntese, o seguinte:

- “1. Não se provando que os arguidos tenham intervindo nos *factos ilícitos relacionados com o empréstimo de HK\$50.000,00*, é forçoso entender-se, portanto, como **não provado** (i) terem os arguidos efectuado o aludido empréstimo de HK\$50.000,00 (como o tribunal *a quo* considerou, e bem) e/ou, por conseguinte, (ii) terem tentado extorquir os juros relativos os mesmo empréstimo – porquanto são estes os *factos ilícitos relacionados com o empréstimo*.
2. Assim, verifica-se uma contradição nos próprios termos da decisão recorrida, na medida em que, por um lado, se provou que o C e o primeiro arguido pediram ao ofendido o pagamento dos juros da *dívida em questão*, i.e., do empréstimo de HK\$50.000,00, mas, por outro lado, não se provou que os arguidos tenham *participado nos factos ilícitos relacionados com o empréstimo*, sendo inequívoco que aquele alegado pedido de pagamento dos juros da *dívida em questão não poderia* deixar de ter-se por um *facto ilícito* relacionado com o empréstimo (ou seja, com a mencionada *dívida em questão*).

3. A apontada contradição só é sanável em vista do texto da decisão, tomada no seu todo, ou seja, só considerando que a *dívida* de que se fala no artigo 10.º dos factos provados (e que levou às agressões) não está relacionada com a *dívida em questão*, i.e., com o empréstimo de HK\$50.000,00 – pois, só assim se pode dar por não provado, como se deu e bem, terem os arguidos participado nos factos ilícitos relacionados com tal empréstimo.
4. Tudo indica, portanto, que a dívida cuja satisfação foi pedida ao ofendido na verdade nada tinha a ver com o empréstimo de HK\$50.000,00, inexistindo fundamentos para se considerar tratar-se de dívida ilegítima e, por conseguinte, de extorsão.
5. Ora, a não se provar o título da mesma dívida, e se a mesma era ou não legítima e devida, i.e., lícita ou ilícita fica prejudicada a conclusão de que os arguidos cometeram, ou tentaram cometer, o crime de extorsão, por não estar provada a verificação de todos os elementos do tipo legal previsto no artº 215º nº 1 do Código Penal, designadamente o *enriquecimento ilegítimo* e o correlato *prejuízo*.
6. A via interpretativa seguida com vista a sanar a aparente contradição entre factos provados e factos não provados, está, afinal, de acordo com o declarado pelo primeiro arguido, em audiência de julgamento, no sentido de que a dívida cujo pagamento pedira ao ofendido era do montante de \$20.000,00, correspondendo a um empréstimo não remunerado que lhe concedera, não tendo, pois, qualquer relação com a aludida *dívida em questão* de HK\$50.000,00, que o mesmo desconhecia -

afirmações que podem deslindar-se em sede de renovação da prova, se tal se afigurar necessário.

7. Os factos relativos à extorsão resultaram provados apenas com fundamento no depoimento do ofendido, porquanto nenhuma das demais testemunhas revelou conhecer factos relacionados com a extorsão, apenas sabendo, alguns, das agressões.
8. Não se afigura harmónico com as regras da experiência valorar positivamente, para efeitos da prova de factos da acusação, parte do ambíguo, hesitante e contraditório depoimento do ofendido, raramente coincidente com a própria acusação!, assim se sobrepondo às dúvidas que necessariamente originou e ao princípio da presunção de inocência do arguido.
9. Pelo exposto, deve o recorrente ser absolvido do crime de extorsão, - ou, quando muito, deve este ser convolado para o crime de coacção, (também na sua forma tentada, porquanto a coacção exercida por meio das agressões não chegou a levar a vítima a abster-se ou a praticar qualquer acto), reduzindo-se, em consequência, a medida da condenação, - dada a insuficiência da prova para a incriminação por extorsão, sob pena de (fora do entendimento acima exposto, em 2.5.) se cair numa *contradição insanável da fundamentação*, entre os factos provados e os factos não provados, nos termos da al. b) do n.º 2 do art.º 400.º, vício que à cautela se invoca.

-- QUANTO AO CRIME DE OFENSAS À INTEGRIDADE FÍSICA

10. Caso se considerem improcedentes as razões supra expostas pelas quais se pede a absolvição do recorrente da prática da tentativa de extorsão ou, subsidiariamente, a sua convação para o crime de coacção, não devem, então, punir-se autonomamente as agressões, devendo, antes, ser consideradas absorvidas naquele tipo de crime. Pois, em face dos factos provados no acórdão recorrido e do disposto no art.º 21.º do Código Penal, as agressões devem, inequivocamente, ser tidas como *actos de execução* do crime de extorsão, por configurarem *in casu* o elemento típico “constragimento por *meio de violência*” a que alude o n.º 1 do art.º 215.º do Código Penal.
11. No caso de extorsão, deve entender-se que a violência sobre pessoas, nomeadamente agressões físicas, é plenamente tutelada por via do tipo de crime previsto no art.º 215.º do Código Penal, - não sendo permitida a sua punição autónoma em sede de crime de ofensas à integridade física, - sempre que se verifiquem os demais elementos do tipo, designadamente o intuito de enriquecimento ilegítimo, a disposição patrimonial e o prejuízo patrimonial por parte da vítima.
12. Assim, impõe-se concluir pela inexistência de concurso, não podendo as agressões ser valoradas para o efeito de se dar por verificado o crime tentado de extorsão e, bem assim, de novo e autonomamente valoradas para se dar por verificado um crime de ofensas à integridade física. A admitir-se tal dupla valoração dos mesmos factos, violar-se-ia o princípio *non bis in idem*.

13. Pelo exposto, a manter-se a condenação pela tentativa de extorsão, deve o recorrente ser absolvido da comissão de um crime de ofensas à integridade física, atendendo a que as agressões consubstanciaram *actos de execução* do crime de extorsão (ou *mutatis mutandis*, para o caso da sua convolação em crime de coacção, também na forma tentada), pelo qual foram absorvidas, reduzindo-se, correspondentemente, a pena aplicada.

-- QUANTO AO CRIME DE DETENÇÃO ARMA BRANCA

14. O (n.º 3 do) art.º 262.º do Código Penal não pode ter o alcance de alçar a « arma » todo e qualquer objecto, indefinida e implicitamente, sob pena de ofensa do *princípio da tipicidade* das normas incriminadoras.

15. Em face quer da letra da lei, quer do sentido da jurisprudência, uma lanterna não pode ser havida como « arma proibida » ou, sequer, como « arma ». E se, *ab absurdo*, se pretender que uma lanterna pode ser tomada como uma « arma », o certo é que nunca poderia integrar o conceito de « arma branca » : não tem gume, não é pontiaguda, não é cortante, não é de aço polido; enfim, não se assemelha de modo algum a uma navalha, faca, punhal, espada, etc.

16. « Arma branca » é uma realidade relativamente bem definida e generalizadamente conhecida. É um conceito consolidado, quer na linguagem corrente, quer na jurisprudência. Tomar uma lanterna por « arma branca » é um *erro notório* e patente, que qualquer pessoa imediatamente identifica, - vício do acórdão

recorrido que ora se invoca, nos termos e ao abrigo do disposto na al. c) do n.º 2 do art.º 400.º do Código de Processo Penal.

17. Contudo, se se entender não se tratar de erro notório na apreciação da prova, por não resultar – e efectivamente não resulta – de qualquer contradição na matéria de facto (supra transcrita em 4.1.), que ressalte do próprio texto do acórdão recorrido, sempre se diga, então, tratar-se de *erro de direito*, para os efeitos do n.º 1 do art.º 400º, por errada qualificação jurídica e subsunção dos factos provados no tipo de crime p. e p. no n.º 3 do art.º 262.º do Código Penal – o que, subsidiariamente, ora se invoca.

18. Finalmente, é ainda de considerar estar a decisão recorrida, nesta parte, inquinada por insuficiência de prova, pelo que sempre se justifica a absolvição do recorrente ou, então, se proceda à renovação da prova relativamente às declarações do primeiro arguido e ao depoimento da testemunha N, para o caso de não procederem as objecções supra aduzidas (relativamente ao vício do n.º 2, al. c), e/ou do n.º1 do art.º 400.º do Código de Processo Penal)

-- QUANTO À (SUSPENSÃO DA) EXECUÇÃO DA PENA DE PRISÃO

19. Tendo em cúmulo jurídico sido o recorrente condenado na pena de um ano e seis meses de prisão, era de esperar a suspensão de execução da pena de prisão, em face da (i) **inexistência de antecedentes** criminais e do (ii) **carácter primário** do recorrente,

aliado aos factos da sua (iii) **confissão** quanto aos factos da agressão, a sua (iv) **conduta cooperante** com a Justiça, tendo comparecido sempre que convocado, da sua (v) **situação familiar**, com mulher e filhos, duas crianças menores, a seu cargo, e, ainda, por (vi) terem resultado para o ofendido consequências sem gravidade, como aliás se afere pelo modesto pedido indemnizatório (de duas mil patacas) por este formulado em audiência e que lhe veio a ser arbitrado na decisão recorrida.

20. Assinale-se que a pena aplicada ao recorrente se situa apenas a meio do limite de 3 anos (art.º 48,º do Código Penal) dentro do qual a lei permite a suspensão da execução da pena de prisão.
21. O tribunal *a quo* limitou-se a enumerar algumas das alíneas do n.º 2 do art.º 65.º do Código Penal, o que, com o devido respeito, se afigura insuficiente, na medida em que dificulta, ou inviabiliza mesmo, qualquer juízo crítico a respeito do modo como foram valorados na decisão os fundamentos da determinação da medida da pena, em violação do disposto no n.º 3 do mesmo artigo.
22. Julga-se, que - independentemente da resolução de todas as demais questões relativas ao acórdão recorrido, - a pequena gravidade das consequências e o desvalor da conduta do recorrente não reclamam o cumprimento efectivo da pena de prisão, sendo certo que a ameaça da execução da pena de prisão cumpre plenamente o escopo de prevenção geral e especial, permitindo ainda salvaguardar o recorrente e a sua família dos nefastos efeitos, abundantemente expostos na motivação do

presente recurso e de todos conhecidos. aliados ao cumprimento da pena de prisão.

23. No presente caso, e em face do princípio geral insito no art.º 64.º do Código Penal, nada justifica que se remova o recorrente da comunidade onde está estavelmente inserido, para a qual tem contribuído com o seu trabalho, quebrando as suas ligações familiares, retirando-o do convívio afectivo da sua mulher e de duas crianças que dele precisam, espiritualmente e materialmente.
24. Tal acarretaria por certo males muito maiores do que qualquer “bem” - que a ninguém convence, a começar pelos mais doutos penalistas... - que pudesse advir da prisão efectiva do recorrente. A começar pela perda do contributo do recorrente para a riqueza do Território e pelo correlato incremento dos custos a assumir pela Administração, inerentes à sua detenção e à vida em prisão; e a terminar no quase certo e seguro “contágio” do visado, num autêntico tributo a uma espiral de delinquência que é suposto evitar-se e não fomentar-se.
25. *“E esse pensamento estava claramente presente no espírito do legislador português de 1893, que confessa seguir o modelo da lei BERENGER e da lei belga, ponderando na respectiva proposta de lei às cortes: «Ninguém desconhece que a pena de prisão correcional, pelo modo como se cumpre, nem reprime, nem educa, nem intimida, mas perverte, degrada e macula. É um verdadeiro estágio de corrupção moral. É mister, pois, que se economize esta pena, e que não se ponha um delinquente, que infringiu a lei, pela primeira vez, num momento*

de paixão ou de fraqueza, um delinquente ainda não ferreteado pela aplicação da pena anterior, em contacto com a vil escória dos cárceres e num meio tão nocivo fisicamente como moralmente». (Citado por EDUARDO CORREIA, Direito Criminal, vol. II, reimpressão, Almedina, 2000, pág. 396)

26. *“A condenação condicional não deixa, porém, de funcionar com uma eficácia retributiva e preventiva e, portanto, como uma pena. Efectivamente, averiguado o facto e aplicada a pena, o agente tem sempre a clara consciência da censura que mereceu o facto e viverá sob a ameaça, agora concreta, e portanto mais viva, da condenação.” (Op. Cit., pág. 397).*
27. *“É que a mera espada de Dâmocles da execução, ou da determinação da pena que ao crime cabe, será para muitos delinquentes motivo inibitório suficiente para se afastarem da prática de futuros crimes, (...)” (Ibid., pág. 404). “Não poderá, pois, dizer-se sem mais que tais penas não institucionais põem em causa a repressão e a prevenção geral da criminalidade. (Ibid., pág. 426).”*

Do recurso do arguido, respondeu o M^o P^o, alegando, em síntese, o seguinte:

- “- Não estão preenchidos os requisitos legais a que alude o art^o 415^o n^o1 do C. P. Penal, para a renovação da prova, porquanto, e além do mais, o acórdão não contém nenhum dos vícios referidos no art^o 400^o n^o 2 deste diploma legal.
- Com efeito, inexistente insuficiência para a decisão da matéria de facto, contradição insanável da fundamentação e, bem assim, erro

notório na apreciação da prova, falecendo, pois, os argumentos do recorrente ao sustentar o contrário.

- Os factos integradores do crime de ofensa simples à integridade física ocorreram depois da consumação da tentativa de extorsão.
- Como tal, merecem censura jurídico-criminal autónoma.
- A suspensão da execução da pena de prisão é um instituto jurídico facultativo de que o Tribunal lançará mão se preenchidos os requisitos a que alude o artº 48º nº 1 do C. Penal.
- Não estando reunidos tais pressupostos, bem andaram os M^{os} Juizes em não suspender a execução da pena aplicada ao recorrente.”

Assim, pugna pela manutenção da decisão recorrida.

Nesta Instância, a Digna Procurador-Adjunto deu o seu parecer no sentido de negar o provimento ao recurso.

Foram colhidos os vistos legais.

Pelo Acórdão tirado em 10 de Janeiro de 2002, foi indeferido o pedido de renovação de prova formulado pelo recorrente.

E foi realizada a audiência de julgamento neste TSI, onde acordam nos seguintes termos:

1. Quanto à matéria de facto, foi dada assente pelo Tribunal *a quo* a seguinte factualidade:

- “Em data indeterminada de 1997, no Casino do Hotel Lisboa, C e vários indivíduos não identificados aproximaram-se do ofendido D e de um seu amigo de apelido Cheong.
- E sugeriram-lhes o empréstimo de dinheiro, a fim de o indivíduo de apelido Cheong poder continuar a jogar no casino.
- Depois de chegar ao acordo, C e os referidos indivíduos emprestaram HKD\$50,000.00 (cinquenta mil dólares de Hong Kong) ao ofendido e ao indivíduo de apelido “Cheong”.
- Posteriormente, o indivíduo de apelido “Cheong” veio a perder todo o dinheiro emprestado no jogo.
- Três dias depois, o ofendido D entregou HKD\$30,000.00 (trinta mil dólares de Hong Kong) a C e ao mesmo tempo cedeu a este o seu veículo ligeiro, da chapa de matrícula MD-xx-xx, pelo preço de HKD\$20,000.00 (vinte mil dólares de Hong Kong), a fim de liquidar a dívida em questão, no montante de cinquenta mil dólares de Hong Kong.
- Alguns meses depois, C e o 1º arguido exigiram o ofendido D a entrega de um montante não apurado, a título de juros diários da dívida em questão.
- Em 11 de Julho de 2000, cerca das 17:00 horas, o arguido B conduzia o seu veículo ligeiro, da chapa de matrícula MF-xx-xx, levando como passageiro o arguido A.

- Na altura, eles detinham uma lanterna da cor preta no interior do veículo (vide o auto de apreensão e o auto de exame constantes a fls. 93 e fls. 203).
- No mesmo dia, cerca das 20:25 horas, os arguidos B e A, levando consigo a referida lanterna da cor preta, aproximaram do ofendido D que, entretanto foi avistado por aqueles, aquando se dirigia à Rua Três da Av. De Artur Tamagnini Barbosa, Edf. “Wa Tai San Chun”, para buscar o seu veículo.
- O arguido B, em voz alta, ordenou o ofendido a saldar a dívida.
- Quando o ofendido se recusou a entregar qualquer dinheiro, foi logo agredido pelo arguido B a socos e pontapés e pelo arguido A com a referida lanterna, tendo atingido a sua cabeça e a parte posterior da cabeça.
- E, assim levaram com que o ofendido ficasse ferido (vinde fls. 20 e 21 dos autos que aqui se dão integralmente reproduzidos).
- Os arguidos agiram livre, voluntária e conscientemente.
- Sabiam perfeitamente que não podiam obter para si e para terceiros vantagens ilícitas, obrigando o ofendido pagar uma quantia em dinheiro, através da violência e ameaça grave. Não foi a pretensão dos arguidos consumida por não terem conseguido a referida quantia.
- Bem sabiam que não podiam agredir o ofendido, com intenção de ofender a integridade física do mesmo.

- Conheciam perfeitamente da natureza e das características da lanterna e sabiam que a mesma podia servir de arma de agressão e que assim não podiam utilizá-la para tal fim.
- Os arguidos agiram em conjugação de esforços e de acordo mútuo.
- Tinham perfeito conhecimento de que as suas condutas não eram permitidas por lei.

- O 1º arguido confessa parcialmente os factos.
- Aufere, mensalmente cerca de MOP\$4.000,00 e tem a seu cargo a mãe, a esposa e um filho menor. Possui o curso primário.
- O 2º arguido confessa parcialmente os factos.
- Aufere mensalmente cerca de MOP\$6.000,00 e tem a seu cargo a esposa e dois filhos menores. Possui o curso primário.

- O ofendido D despendeu cerca de MOP\$2.000,00 para o seu tratamento medico e medicamentos pelos ferimentos resultantes da agressão e deseja procedimento criminal e indemnizações.

- Nada consta em desabono dos arguidos dos seus CRCs junto aos autos.

- Não se provou que em indivíduo de nome C e os arguidos B e A tenham, em conjugação de esforços e cooperação e de acordo mútuo, concedido empréstimos a alguns jogadores nos casinos, cobrando juros superiores aos legais, a fim de obter e partilhar as vantagens patrimoniais.
- Não se provaram que os dois arguidos tenham participado nos factos ilícitos relacionados com o empréstimo da quantia de HKD\$50.000,00 para jogo.
- Também não se provou que em 11 de Julho de 2000, cerca das 17 horas, os dois arguidos estavam a vigiar os movimentos do ofendido D, aguardando pelo tempo oportuno para se aproximarem do ofendido, no sentido de obrigar a entrega da quantia de HKD\$250,000.00 (duzentos e cinquenta mil dólares de Hong Kong).
- E não se provaram quaisquer outros factos que não sejam conformes como a factualidade acima assente.

- A convicção do Tribunal baseou-se na prova constante dos autos, na análise crítica e comparativa das declarações dos arguidos, e no depoimento das testemunhas inquiridas que depuseram com isenção e imparcialidade.
- Releva assim não só o depoimento do ofendido que contou com detalhe o que tinha acontecido, bem como os papéis dos dois arguidos no caso.

- Assim como o depoimento dos agentes da autoridade, destes sobressaindo o do agente da PSP n.º 252951 que presenciou a cena da agressão e deteve o 1.º arguido.”

2. Quanto à matéria de direito, cumpre-se conhecer:

- 2.1. Crime de extorsão
 - 2.1.1. Crime de extorsão - Enriquecimento ilegítimo
 - 2.1.2. Concurso com o crime de ofensa à integridade física
- 2.2. Crime de detenção indevida de “arma branca”
- 2.3. Suspensão de execução de pena

2.1. Crime de extorsão

O Acórdão recorrido condenou os arguidos, inclusivé o recorrente, pelos crimes, entre outros, de extorsão e de ofensa à integridade física nos termos dos artigos 215.º e 137.º do Código Penal.

Em primeiro lugar, o recorrente atacou a qualificação jurídica do crime de extorsão (tentativa) por não ter provado o enriquecimento ilegítimo, quanto muito cometeu o crime de coacção.

Subsidiariamente, impugnou o concurso real dos crimes de extorsão e de ofensa à integridade física. Para o recorrente, “não devem, então, punir-se autonomamente as agressões, devendo, antes, ser consideradas absorvidas naquele tipo de crime. Pois, em face dos factos provados no acórdão recorrido e do disposto no art.º 21.º do Código Penal, as agressões devem, inequivocamente, ser tidas como *actos de execução* do crime de extorsão, por

configurarem *in casu* o elemento típico “constrangimento por *meio de violência*” a que alude o n.º 1 do art.º 215.º do Código Penal”.

Vejamos se o recorrente tem razão.

2.1.1. Crime de extorsão - Enriquecimento ilegítimo

Na sequência de impugnar o Acórdão recorrido pelo vício de contradição insanável da fundamentação, levantou a questão que a conduta do recorrente se constituía, quanto muito, o crime de coacção.

Como o que ficou decidido no Acórdão interlocutório deste Tribunal de 10 de Janeiro de 2002, também é fácil concluir que o recorrente não tinha razão, pois, para o crime de extorsão existe para o coactor (ou terceiro), um enriquecimento ilegítimo, e, para o legítimo dono do património, um prejuízo (em caso de consumação do crime).¹

No crime de extorsão apenas constitui enriquecimento ilegítimo o que é indevido e não também o que é alcançado mediante o emprego de violência ou ameaças, e é elemento essencial deste crime a prova da intenção de enriquecimento indevido.²

Como está provado nos autos que os arguidos constrangeram o ofendido para lhes entregar os juro da “dívida” que foi contraída para o jogo, são os mesmos ilegais, e obviamente inexigíveis, nos termos do artigo 13º da Lei nº 8/96/M.

¹ Vide Américo Taipa de Carvalho, in Comentário Conimbricense do Código Penal, parte especial, Tomo II, p.346.

² O Acórdão do STJ de Portugal de 05/07/95.

Com este ponto, distingue-se do crime de coacção, e por isso, improcede o recurso desta parte.

2.1.2. Concurso com o crime de ofensa à integridade física

A questão que se coloca, na sua essência, consiste só na qualificação do “emprego de violência”.

Conforme o disposto no artigo 215^o do C.P., são elementos constitutivos do crime de extorsão:

- a) O emprego de violência ou ameaça de um mal importante;
- b) Constrangimento, a uma disposição patrimonial que acarrete prejuízo para alguém;
- c) Intenção de conseguir para si ou para terceiro um enriquecimento ilegítimo.³

Consta-se os factos dados assentes nos autos, entre outros, que:

- “No mesmo dia, cerca das 20:25 horas, os arguidos B e A, levando consigo a referida lanterna da cor preta, aproximaram do ofendido D que, entretanto foi avistado por aqueles, aquando se dirigia à Rua Três da Av. De Artur Tamagnini Barbosa, Edf. “Wa Tai San Chun”, para buscar o seu veículo.
- O arguido B, em voz alta, ordenou o ofendido a saldar a dívida.

³ Leal-Heneigue e Simas Santos, Código Penal de Portugal anotado, II, p. 586. Vide também os acórdãos de STJ de Portugal de 87/7/28 e de Rel. de Coimbra de 87/3/4, citados na obra supra.

- Quando o ofendido se recusou a entregar qualquer dinheiro, foi logo agredido pelo arguido B a socos e pontapés e pelo arguido A com a referida lanterna, tendo atingido a sua cabeça e a parte posterior da cabeça.
- E, assim levaram com que o ofendido ficasse ferido (vinde fls. 20 e 21 dos autos que aqui se dão integralmente reproduzidos). ”

E como resulta dos próprios factos, verifica-se que as agressões, causando embora ferimento ao ofendido, foram empregues como meio de violência para a sua finalidade de constrangimento das quantias (juros do empréstimo).

As agressões, por si só, poderiam integrar o crime de ofensa à integridade física, no entanto, como as mesmas foram levadas a cabo no desenvolvimento da acção do constrangimento, constituem-se como um dos elementos constitutivos do acto ilícito da extorsão – por meio de violência.

Pelo que é de concluir que o arguido recorrente cometeu apenas um crime de extorsão, dando assim provimento esta parte.

Quanto à medida da pena, ponderando o disposto no artigo 65º do Código Penal, entendemos que a pena de um ano de prisão aplicada é adequada e equilibrada para o crime de extorsão.

2.2. Crime de detenção indevida de “arma branca”

O recorrente insurge-se contra o acórdão na parte em que qualificou a lanterna como “arma branca”. Quanto à questão, no primeiro Acórdão já ficou abordada na verificação do vício de erro notório na apreciação de prova para o pedido de renovação de prova.

Resta ver se existe erro no julgamento.

“Arma branca” é um termo jurídico para o efeito da conclusão retirada, no enquadramento jurídico, dos factos provados.

O Tribunal *a quo* deu como provado que:

“8º - ... eles detinham uma lanterna da cor preta no interior do veículo...”

“9º - No mesmo dia, cerca de 20:25 horas, os arguidos B e A, levando consigo a referida lanterna da cor preta, aproximaram do ofendido ...”

Em conformidade com tais factos, o Tribunal considerou que os arguidos cometeram o crime de detenção de arma branca previsto e punido pelo artigo 262º nº 3 do Código Penal.

Diz o artigo 262º nº 3 do Código Penal:

“Quem detiver ou trazer consigo arma branca ou outro instrumento, com o fim de serem usados como arma de agressão ou que possam ser utilizados para tal fim, não justificando a sua posse, é punido ...”

Daí, concordamos com o recorrente que a lanterna não pode ser classificada como uma arma branca, pois o mesmo número do artigo 262º distingue a arma branca do outro instrumento.

O que nos parece é que existe apenas um erro, até manifesto, do Acórdão, mas este erro (manifesto) contende apenas com a utilização de *nomum iuris* do crime, sem ter incorrido em erro na qualificação jurídica, por ter aplicado o mesmo disposto legal.

Erro este carece apenas uma rectificação nos termos do artigo 361º do Código de Processo Penal.

Assim, mantendo a condenação pelo crime p. e p. pelo artigo 262º nº 3 do Código Penal, cumpre-se efectuar novo cúmulo jurídico das penas aplicadas. Em conformidade com o disposto do artigo 71º nº 1 do Código Penal, é adequada uma pena única e global de 15 meses de prisão.

2.3. Suspensão de execução de pena

Nesta questão o recorrente vem mostrar a mera discordância com a decisão de fixação de pena privativa da liberdade do recorrente, sendo, assim, fácil verificar a manifesta improcedência do recurso.

Como tem decidido este Tribunal, ou no então Tribunal Superior de Justiça, mesmo sendo favorável o prognóstico relativamente ao delinquente, apreciado à luz de considerações exclusivas da execução da prisão não deverá ser decretada a suspensão se a ela se opuseram as necessidades de reprobção e prevenção do crime.⁴

A faculdade prevista no artigo 48º do CPM confere ao julgador, a título de poder-dever, suspender a execução da pena de prisão quando a pena de prisão aplicada o tenha sido em medida não superior a três anos e conclua que a simples censura do facto e ameaça de prisão realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição, isto, tendo em conta a personalidade do agente, as condições da sua vida, à sua conduta anterior e posterior ao crime e às circunstâncias deste.

⁴ Ac. do TSI de 13 de Abril de 2000 do processo nº 61/2000.

In casu, o Tribunal *a quo* salienta no acórdão recorrido “releva para o caso, as exigência de prevenção criminal atenta a natureza e a gravidade dos crimes e o desvalor da conduta dos arguidos, mormente a forma como agrediram o ofendido, bem clamam por uma sanção adequada e justa”.

Perante tal, tendo em conta as penas concretas aplicadas, concluimos que o acórdão recorrido optou uma solução adequada e correcta, que não merece qualquer censura.

Aqui chegado, é de concluir pela improcedência do recurso nesta parte.

Ponderado resta decidir.

Pelo exposto, acordam neste Tribunal de Segunda Instância em conceder parcial provimento ao recurso interposto pelo arguido A, absolvendo-o do crime de ofensa à integridade física, e em consequência, revogando o cúmulo jurídico das penas efectuado, vai o recorrente condenado na pena única e global de 15 meses de prisão.

O decidido aproveita também o arguido não recorrente B, nos termos do artigo 392º nº 2 do Código de Processo Penal, e em consequência, é o mesmo absolvido do crime de ofensa à integridade física e, operando o cúmulo jurídico das penas, é condenado numa pena única e global de 15 meses de prisão.

Custas pelo recorrente, com taxa de justiça em 4 UC's.

R.A.E.M. aos 7 de Fevereiro de 2002

Choi Mou Pan (Relator) (com declaração de voto vencido)– José Maria Dias Azedo - Lai Kin Hong

Declaração de voto vencido

Sendo embora relator do presente acórdão, fiquei vencido na parte respeitante à decisão sobre o concurso aparente dos crimes de extorsão e de ofensas à integridade física, nos seguintes termos:

Quanto ao concurso dos crimes, dispõe o n.º 1 do artigo 29º do Código Penal:

“1. O número de crimes determina-se pelo número de tipos de crime efectivamente cometidos, ou pelo número de vezes que o mesmo tipo de crime for preenchido pela conduta do agente”.

A doutrina distingue, entre outros, o concurso real dos crimes do concurso ideal.

Existe concurso ideal de infracções, quando o agente, mediante uma única acção, viola uma pluralidade de tipos legais (concurso ideal heterogéneo) ou viola diversas vezes o mesmo tipo legal (concurso ideal homogéneo).

Estaremos perante um concurso real de infracções quando, com uma pluralidade de acções, o agente viola vários tipos legais (concurso real heterogéneo) ou viola, diversas vezes o mesmo tipo legal (concurso real homogéneo).

Para o Prof. Figueiredo Dias, “o artigo 30º n.º 1 (corresponde ao artigo 29º do Código Penal de Macau) equipara, para efeitos da punição, o concurso ideal ao concurso real de crimes. Deste modo, o critério do concurso efectivo de crimes (de que são modalidades o concurso ideal e o concurso real) vem a residir, no fundo, na pluralidade de tipos legais violados pela conduta do

agente, sem curar de saber se tal conduta se analisou em um único acto ou numa pluralidade de actos.⁵

O que importa, por isso, é o número de tipos legais de crime efectivamente preenchidos pela conduta do agente o número de vezes que essa conduta preenche o mesmo tipo legal. Toda esta problemática está intimamente relacionada com a ideia de que a construção do crime parte do pressuposto de que a função do direito penal se traduz na protecção de bens jurídicos-penais.⁶

Como salienta Faria Costa, "o direito penal visa proteger bens jurídicos criminais, juridicamente precipitados no tipo legal. É no tipo que se focaliza o núcleo do juízo de ilicitude, que tem como suporte material o bem jurídico. Daí que não possa deixar de ser visto como uma referência essencial para a determinação do número de crimes praticados" .⁷

Como resulta dos factos provados que:

- *O arguido B, em voz alta, ordenou o ofendido a saldar a dívida.*
- *Quando o ofendido se recusou a entregar qualquer dinheiro, foi logo agredido pelo arguido B a socos e pontapés e pelo arguido A com a referida lanterna, tendo atingido a sua cabeça e a parte posterior da cabeça.*
- *E, assim levaram com que o ofendido ficasse ferido (vinde fls. 20 e 21 dos autos que aqui se dão integralmente reproduzidos).*

⁵ cfr. Figueiredo Dias, "Sumários", 1976, páginas 115/117, no Acórdão do STJ de Portugal de 10/10/96.

⁶ Cfr. o Acórdão do STJ de Portugal de 10/10/96.

⁷ cfr. Jornadas de Direito Criminal", edição do CEJ, página 181.

- *Sabiam perfeitamente que não podiam obter para si e para terceiros vantagens ilícitas, obrigando o ofendido pagar uma quantia em dinheiro, através da violência e ameaça grave. Não foi a pretensão dos arguidos consumida por não terem conseguido a referida quantia.*
- *Bem sabiam que não podiam agredir o ofendido, com intenção de ofender a integridade física do mesmo. (Sub. nosso)*

Fácil é se ver dos factos resulta que a conduta dos arguidos - *socos e pontapés* - se autonomiza e se constitui como outra acção ilícita distinta do constrangimento, com outra intenção de ferir o ofendido, provocando-lhe danos corporais (com o ferimento concretamente resultado).

Estão verificados os elementos constitutivos, objectivos e subjectivos, quer do crime de extorsão quer do crime de ofensa à integridade física.

Assim, nesta parte, deve improcede o recurso e, em consequência, manter a decisão na sua íntegra.

Choi Mou Pan