

Catálogo recomendado

MOUTINHO, José Lobo

Da unidade à pluralidade dos crimes do direito penal português / José Lobo Moutinho. - Lisboa : Universidade Católica Editora, 2005. - 1403 p.; 23 cm

ISBN 972-54-0084-4

I - Tít.

CDU 343.1(469)

© Universidade Católica Editora | Lisboa 2005

Edição Universidade Católica Editora - Lisboa, 2005

Design e capa Conceptprint

Composição e execução gráfica Conceptprint

Data Maio 2005

Depósito legal 226340/05

ISBN 972-54-0084-4

Universidade Católica Editora

Palma de Cima - 1649-023 LISBOA

tel. (351) 217 214 020 fax. (351) 217 214 029

www.uceditora.ucp.pt | uce@uceditora.ucp.pt

# Índice

<b>Parte I - Aspectos fundamentais</b>	9
<b>Introdução</b>	11
<b>1. Objecto e justificação do presente estudo</b>	11
<b>2. Sobre o sentido da oposição entre a unidade e pluralidade dos crimes ou das infracções</b>	16
A. Introdução	16
B. Unidade e pluralidade dos crimes ou das infracções penais	16
1) Unidade e pluralidade dos crimes e das penas	17
2) Exclusão da questão da unidade e pluralidade de contra-ordenações ou transgressões da ordem e correspondentes sanções	29
3) Exclusão da questão da unidade e pluralidade das medidas de segurança e respectivos pressupostos	30
C. Unidade e pluralidade...	32
1) Introdução	32
2) Unidade e pluralidade, identidade e diversidade	32
3) Relatividade da unidade e da pluralidade	32
4) A oposição entre unidade e pluralidade	40
5) Observações finais	42
<b>3. Em matéria de método: carácter prejudicial da questão da essência ou natureza do crime?</b>	44
A. Introdução	44
B. O “caminho lógico-conceitual”	44
C (cont.) Sua apreciação e rejeição	49
1) Introdução	49
2) O artigo 30º do Código Penal	49
3) Justificação da solução legal	51
a) A conatural indeterminação do conceito geral de crime e suas consequências	51
b) O real significado do recurso à natureza ou essência do crime	55

c) (cont.) Sua apreciação	73
(1) Contradição do pressuposto basilar do método	74
(2) O dilema da fundamentação da quinta- essência	75
(a) O problema da derivação a partir da teoria geral do crime	75
(b) Um conceito de crime <i>ad hoc</i>	80
4) Conclusão	80
5) O método “teleológico” de EDUARDO CORREIA (remissão)	82
a) Exposição	82
b) Apreciação crítica	84
<b>4. Sequência</b>	<b>89</b>
<b>5. As dúvidas deixadas em aberto pelo regime constante da Parte Geral do Código Penal</b>	<b>93</b>
A. O artigo 30º	93
1) Introdução	93
2) O “tipo de crime” no artigo 30º	94
3) Os tipos de crime “efectivamente” cometidos	100
4) As “vezes que o mesmo tipo é preenchido pela conduta do agente”	102
5) A “equiparação do concurso ideal ao concurso real”	106
a) Em geral	107
b) No domínio da realização do mesmo tipo de crime	109
c) No domínio da realização de vários tipos	110
d) A regulamentação legal do crime continuado	115
6) O “crime continuado”	115
a) A definição do crime continuado em face das indefinições já anotadas	116
(1) A “realização plúrima”	116
(2) A unidade e a pluralidade de tipos realizados	117
(3) A pluralidade de condutas como pressuposto do crime continuado	118
b) O fundamento do crime continuado	122

c) O “quadro da solitação de uma mesma situação exterior que diminua consideravelmente a culpa do agente”	123
(1) A culpa consideravelmente diminuída	124
(2) A punição como um só crime continuado	125
(3) Conclusão	127
B. Os problemas suscitados pela estatuição	129
1) Introdução	129
2) A punição do concurso de crimes	129
3) Consequências	130
4) A regulamentação expressa do crime continuado e eventualmente do “concurso aparente”	131
5) Os crimes permanentes, continuados e habituais	135
C. Conclusão	136
<b>6. Razão de ordem do presente estudo</b>	<b>141</b>
<b>Capítulo I - O “tipo de crime” como previsão do crime pela norma incriminadora</b>	<b>147</b>
<b>1. O problema do sentido de “tipo de crime” no artigo 30º e o objecto do presente capítulo</b>	<b>147</b>
<b>2. As questões a versar no presente capítulo</b>	<b>150</b>
<b>3. Excurso sobre os vários sentidos de “tipo”</b>	<b>152</b>
A. A pluralidade de sentidos de “tipo”	152
B. A sua diferenciação e ordenação	153
C. Tipo concreto e tipo abstracto	158
D. Tipo (abstracto): geral ou especial e legal ou doutrinário	162
E. Tipo em sentido amplo e tipo em sentidos restritos	163
1) O tipo em sentido amplo	163
2) Os sentidos restritos de tipo	165
<b>4. Relevância mediata do tipo concreto e imediata do tipo abstracto</b>	<b>170</b>
<b>5. Relevância do tipo especial e legal de crime</b>	<b>173</b>

<b>6. Sequência</b>	175
<b>7. A teoria do desdobramento dos tipos legais de crime</b>	177
A. Introdução	177
B. Exposição da teoria	177
C. O alcance da questão a resolver na presente sede	180
1) A questão a resolver	180
2) O problema da abstracção e o problema do número	181
3) Posição adoptada	184
4) Rejeição da argumentação de EDUARDO CORREIA	187
a) O carácter limitado do desdobramento	187
b) A incompatibilidade da solução com a regulamentação legal do erro	193
D. Conclusão	197
<b>8. Relevância do tipo em sentido amplo</b>	198
A. Introdução	198
B. As previsões das normas incriminadoras como tipos em sentido amplo	198
C. A exclusiva relevância do tipo em sentido amplo	201
1) Introdução	201
2) O estado da questão	202
a) O “tipo de crime” como tipo em sentido sistemático e objectivo	202
b) O “tipo de crime” como tipo de ilícito	205
c) O “tipo de crime” como tipo em sentido amplo	207
d) Identificação das questões a discutir e razão de ordem	207
3) A solução: relevância exclusiva do tipo enquanto previsão da norma incriminadora	209
a) Enunciado	209
b) Necessidade de verificação de todos os momentos, aspectos ou elementos legalmente exigidos para a existência de cada um deles	210
c) A fundamental equivalência de todos os momentos, aspectos ou elementos do crime no contexto da unidade e pluralidade das infracções	213

(1) Em geral	213
(2) A índole parcelar de qualquer sentido restrito de tipo	214
(3) A especificidade da função de qualquer sentido restrito de tipo	217
d) A fundamentação do sentido de tipo relevante na função de descrição legal do crime	219
e) A irrelevância do tipo de garantia <i>qua tale</i>	220
f) Conclusão	226
4) Conclusão	227
<b>9. Síntese dos resultados alcançados</b>	<b>227</b>
<b>Capítulo II - Sentido e alcance do “tipo de crime” na norma incriminadora</b>	<b>231</b>
<b>Introdução</b>	<b>231</b>
<b>§ 1º - Tipo de crime, norma incriminadora e unidade e pluralidade das infracções</b>	<b>233</b>
<b>1. O tipo de crime no contexto da norma incriminadora</b>	<b>233</b>
A. Introdução	233
B. Precisações gerais em matéria de norma incriminadora	233
C. O tipo de crime como elemento da norma incriminadora	239
1) Tipo de crime e tipo de pena	239
a) A relação entre tipo de crime e tipo de pena	239
b) A implicação recíproca entre caso e solução	242
(1) A implicação extensiva	244
(2) A implicação intensiva	249
c) Consequências	250
2) Tipo de crime e de agente, tipo de pena e de responsável	253
<b>2. A norma incriminadora</b>	<b>256</b>
A. Do tipo de crime à norma incriminadora	256
B. A norma incriminadora como identificação exaustiva do caso e da correspondente solução	257
1) Introdução	257

2) A identificação do caso e da solução na norma incriminadora	258
a) Considerada cada norma por si mesma	258
b) A coexistência de uma pluralidade de normas incriminadoras	266
(1) Introdução	266
(2) A origem da multiplicidade e diversidade das normas incriminadoras	266
(3) O afastamento da norma geral	269
3) Conclusão	276
4) <i>Ne bis in idem</i> e unidade e pluralidade das infracções	276
a) Introdução	276
b) Sobre o seu fundamento	278
c) Sobre o seu sentido	284
d) Sobre o seu alcance	285
<b>3. Sentido e alcance da norma incriminadora</b>	<b>287</b>
A. “Se este agente e só este cometer este crime e só este, a sua punição é esta e só esta”	287
B. O espaço de indefinição resultante das normas incriminadoras especiais	287
C. O seu suprimento	298
1) Linhas gerais	298
2) O significado das normas incriminadoras especiais: o concurso efectivo de normas	304
3) A adaptação das normas incriminadoras na sua aplicação	306
<b>4. Síntese conclusiva</b>	<b>313</b>
<b>5. Sequência da exposição</b>	<b>315</b>
§ 2º - A complexidade do crime e do tipo de crime	317
1. Introdução	317
2. Tipo de facto criminoso	320



A. Introdução	320
B. “Realismo” e “formalismo” no debate sobre a definição da natureza ou essência do crime em geral para efeitos de unidade e pluralidade das infracções	321
1) Remissão introdutória	321
2) Os reflexos de cada uma das orientações no domínio da unidade e pluralidade das infracções	323
3) Reflexão conclusiva provisória	329
C. A reedição do formalismo já directamente em função do sentido e alcance do tipo de crime	333
1) Introdução	333
2) A incriminação como descrição de uma qualidade (DASKALAKIS)	334
3) A lei penal como contexto intensional (INGEBORG PUPPE)	340
a) Exposição	340
b) Crítica	345
D. Conclusões	352
<b>3. A complexidade do facto típico</b>	<b>354</b>
A. Introdução	354
B. A complexidade do crime	355
1) Em geral	355
2) Acção ou omissão e resultado material	359
3) O facto criminoso e a ofensa ao bem jurídico	364
a) Introdução	364
b) O artigo 30º, o tipo de crime e o bem jurídico	365
c) Tipo de crime e bem jurídico	367
d) Em conclusão	376
4) O dolo e a negligência e/ou culpa do agente	376
5) Outros elementos, momentos ou aspectos indispensáveis à existência do crime	382
C. A estrutura accidental do crime	383
1) Introdução	383
2) “Tipo de crime” e estrutura accidental do crime	398

D. Os limites da tipificação do facto criminoso ou do facto criminoso tipificado	410
<b>4. Síntese conclusiva</b>	420
<b>5. Consequências</b>	421
A. Introdução	421
B. A falta de relação linear entre o número de crimes e a gravidade da punição	421
C. O significado da complexidade do crime (e respectivo tipo) na sua conjugação com o carácter exaustivo da norma incriminadora	424
1) Para além do mínimo	426
2) O esgotamento da estrutura accidental do crime	430
3) O limite máximo do tipo	430
4) E o bem jurídico?	437
 <b>Parte II - Desenvolvimento</b>	 439
 <b>Introdução</b>	 441
 <b>Capítulo III - O alcance directo da norma incriminadora singular ou <i>o crime simples</i></b>	 443
 <b>Introdução</b>	 443
 <b>§ 1º - Alcance da norma no confronto consigo mesma ou <i>a unidade do crime simples</i></b>	 449
 <b>1. Introdução</b>	 449
A. Colocação da questão	449
B. Breve referência a perspetivações alternativas do problema	453
C. Razão de ordem	463
<b>2. Alcance do tipo quanto ao facto: a unidade do facto criminoso</b>	464



(iv) Exclusão da execução progressiva	511
(v) A execução progressiva nos crimes negligentes	513
c) Os limites da unidade do facto quanto ao resultado material	515
d) Os limites da unidade do facto quanto ao dolo ou negligência e/ou culpa	520
(1) Introdução	520
(2) A indeterminação do dolo e da negligência e/ou culpa	523
(3) A pluralidade de resoluções criminosas	527
(4) Conclusão	533
e) Conclusão	533
f) A duração do facto único e seus limites	534
(1) Introdução	534
(2) A duração do facto como momento a considerar no “grau de ilicitude do facto”	535
(3) A duração e o termo do facto estritamente unitário	540
(a) Introdução	540
(b) Duração e termo do facto no âmbito mais geral da duração e termo do crime	540
(c) Duração e termo do facto e consumação	546
(d) Os dados sobre o problema da duração e termo do facto	550
(e) A duração e termo do facto nas disposições em matéria de <i>tempus delicti</i>	554
(f) Conclusões	563
(g) Sentido e limitações da enumeração dos casos de duração do facto	564
(4) Síntese conclusiva e razão de ordem	566
(5) O crime permanente	567

(a) Introdução	567
(b) A caracterização legal do crime permanente	568
(c) A permanência como prolongamento ininterrupto da realização típica na sua estrutura essencial	570
(d) Suficiência da noção legal de crime permanente	571
(i) A chamada estrutura bifásica	572
(ii) As exigências quanto à índole do bem jurídico	576
(iii) A exigência de manutenção de um estado ou situação ilícita	579
(e) Os casos de crime permanente	580
(f) A permanência e a sua cessação	585
(g) A concepção pluralística do crime permanente	588
(h) Os limites da unidade do facto	591
(i) Conclusões	591
(6) O “crime continuado” II (crime contínuo)	592
(a) Introdução	592
(b) O “crime continuado” II – crime contínuo e o “crime continuado” III – continuação criminosa	593
(i) Colocação da questão	593
(ii) A diversidade das noções legais de “crime continuado”	595
(iii) A correspondente diversidade de realidades	597
(iv) O crime contínuo e a continuação criminosa	602
(c) O crime contínuo	603
(i) A noção legal	603
(ii) A imediata sequência temporal como fundamento de unidade	606

(iii) Desnecessidade de especiais elementos subjectivos	609
(iv) Conclusão	616
(7) O crime habitual	617
(8) O protraimento temporal da tentativa e da preparação do crime	622
(9) A conclusão do crime antecipadamente consumado (remissão)	624
<b>3. Alcance do tipo quanto ao preterfacto (antefacto e pósfacto);     remissão</b>	<b>625</b>
<b>4. Soluções especiais</b>	<b>625</b>
A. Introdução	625
B. As normas cujos tipos exigem ou admitem expressamente a multiplicidade nos elementos ou momentos do crime	626
C. As normas que delimitam numericamente o facto criminoso nalgum dos seus elementos	630
1) Delimitação numérica do objecto da acção	630
a) A definição do crime por referência a uma única vítima (os chamados bens jurídicos “altamente pessoais”)	630
b) A definição do crime por referência a uma única coisa	645
2) Delimitação numérica da acção	645
<b>5. Conclusão</b>	<b>648</b>
<b>§ 2º - Concurso aparente de normas ou a <i>identidade do crime simples</i></b>	<b>651</b>
<b>1. Introdução</b>	<b>651</b>
<b>2. O concurso aparente de normas em geral</b>	<b>653</b>
A. Noção e natureza do concurso aparente de normas	653
1) Introdução	653
2) Função e noção do concurso aparente de normas	655
a) “Concurso aparente = nenhum concurso”	655

b) Outras concepções	657
(1) A noção ampla de concurso aparente de normas: não concurso de crimes	657
(a) A função de delimitação negativa do concurso de crimes e a noção correspondente de concurso aparente de normas	657
(b) A posição de EDUARDO CORREIA em especial	659
(c) Sua rejeição	666
c) A admissão de uma pluralidade efectiva de realizações típicas	672
(1) Introdução	672
(2) A distinção entre especialidade dependente e autónoma ( <i>delictum sui generis</i> )	674
(3) A peculiaridade da especialidade entre normas incriminadoras segundo DE FRANCESCO	679
(4) Os efeitos residuais da norma afastada	683
(a) Os efeitos residuais	683
(b) As suas implicações doutrinárias	687
(5) Apreciação crítica	692
(a) Introdução	692
(b) Inconsistência metodológica da caracterização proposta	693
(i) Não aplicação das normas “afastadas”...?	693
(ii) ...Apesar da realização dos respectivos tipos?	696
(c) A subsistência de casos de concurso aparente de normas	700
(i) Introdução	700
(ii) A destinação à aplicação exclusiva	701
(d) (Cont.) A suposta aplicação de todas as normas potencialmente aplicáveis	704
(i) Introdução	704

- (ii) A distinção entre especialidade dependente e autónoma  
(*delictum sui generis*) 710
- (iii) A suposta aplicação da norma geral para o efeito de determinar a punibilidade do facto 713
  - (α) O sentido da norma geral relativamente aos casos compreendidos nas normas especiais 713
  - (β) A punibilidade da tentativa do crime geral em caso de não punibilidade da tentativa do crime especial 717
  - (χ) A suposta aplicação da norma geral para o efeito de determinar o tipo de pena a aplicar ao facto 721
- (iv) A suposta combinação de todas as normas potencialmente aplicáveis quanto às penas e medidas de segurança 725
  - (α) A consideração como circunstância agravante 725
  - (β) O “efeito de bloqueio” 726
  - (χ) A aplicabilidade de penas acessórias e medidas de segurança 728
  - (δ) Conclusão 735
- (v) A suposta aplicação das normas potencialmente aplicáveis em caso de erro 735
- (vi) A suposta aplicação das normas potencialmente aplicáveis em caso de comparticipação 744



(vii) A suposta aplicação das normas potencialmente aplicáveis em caso de crime continuado	755
(viii) A suposta aplicação das normas potencialmente aplicáveis em caso de não punibilidade do crime correspondente à norma prevalente	757
( $\alpha$ ) A punibilidade do desistente pelos crimes consumados <i>in itinere</i>	759
( $\beta$ ) A punibilidade do desistente pelos actos preparatórios autonomamente puníveis praticados anteriormente”	773
(ix) A suposta aplicação das normas potencialmente aplicáveis em caso de prescrição do procedimento criminal	775
(x) A suposta aplicação das normas potencialmente aplicáveis em caso de amnistia	778
(xi) A suposta aplicação das normas potencialmente aplicáveis em caso de falta de apresentação da necessária queixa ou participação	779
(6) Conclusão	782
3) Natureza: a) Questão de interpretação sistemático-teleológica	783
4) Natureza: b) Concurso aparente de normas e determinação do conteúdo dos tipos de crime	791
a) Introdução	791
b) As várias hipóteses explicativas da delimitação recíproca dos âmbitos de aplicação da norma	792

(1) A opinião de JUTTA MINAS-VON SAVIGNY	792
(2) Posição adoptada	796
(a) Introdução	796
(b) Rejeição de uma delimitação puramente extrínseca das normas aparentemente concorrentes	797
(c) A delimitação intrínseca das normas aparentemente concorrentes	800
(i) Introdução	800
(ii) Insuficiência da teoria dos elementos negativos do tipo	802
(iii) A delimitação dos tipos das normas aparentemente concorrentes pela diversidade das suas zonas periféricas ou acidentais	805
5) O concurso aparente: entre problema e solução	814
a) A estrutura do concurso aparente: as relações entre as normas incriminadoras aparentemente concorrentes	816
b) Pressupostos do concurso aparente de normas	821
(1) Introdução	821
(2) A unidade do facto	821
(a) A discussão doutrinária	821
(b) Apreciação crítica	822
(c) Aparência da pluralidade (relativa) dos factos e real unidade do facto	824
(3) A pluralidade das normas aparentemente (=potencialmente) aplicáveis	828
6) Concurso aparente de normas e delimitação expressa das normas incriminadoras	829
a) Os diversos tipos de delimitação expressa das normas incriminadoras	830
b) A posição da delimitação expressa perante o concurso aparente de normas	833

(1) Colocação da questão	833
(2) O problema à luz das conclusões anteriormente alcançadas	835
(3) As normas alternativas	837
(4) As chamadas cláusulas de reserva	841
(a) Introdução	841
(b) A opinião de DE FRANCESCO; apreciação crítica	842
(c) A identidade do caso ou facto	847
(d) A índole da investigação a realizar	850
(5) A ressalva dos casos previstos em norma incriminadora determinada	851
(6) A ressalva dos casos previstos em norma incriminadora absolutamente indeterminada	854
(7) A ressalva dos casos previstos em norma incriminadora relativamente determinada em aspecto diverso da pena aplicável	855
(8) A ressalva de pena mais grave	856
(a) O problema	856
(b) O sentido da ressalva de pena mais grave	858
(i) Introdução	858
(ii) O teor das ressalvas de pena mais grave	859
(iii) O confronto com outras ressalvas	863
(iv) Conclusão: o duplo significado que pode assumir a ressalva de pena mais grave	866
7) Fundamento e critério do concurso aparente de normas	870
a) Observações gerais	870
b) Sobre a identidade ou diversidade dos bens jurídicos em especial	872
8) Os casos de concurso aparente	879

a) Introdução	879
b) Casos, relações ou regras?	880
(1) Indiferenciação do não-concurso	880
(2) Diferenciação da aparência de concurso	882
(a) Diferenciação entre casos	882
(b) Da diferenciação entre os casos à diferenciação entre as relações aparentes entre normas	882
(c) Diferenciação entre regras, princípios ou critérios	883
(d) Conclusão	885
c) A diferenciação entre os casos de concurso aparente	885
<b>3. Síntese dos resultados alcançados</b>	<b>895</b>
<b>4. A especialidade</b>	<b>897</b>
A. Introdução	897
B. Definição	897
C. Diferenciação	903
1) Introdução	903
2) Quanto à relevância e efeitos dos casos previstos em cada uma das normas	903
a) Relevância e efeito sobre a pena correspondente	903
b) Especialidade dependente e autónoma (remissão)	907
3) Quanto às relações estruturais entre os casos previstos em cada uma das normas	907
a) Especialidade por especificação e por adjunção	907
b) Especialidade em relação ao tipo, ao subtipo ou aos elementos do tipo	908
c) Momento da estrutura do crime em que reside a diferença (aparentemente) específica	910
D. Conclusão	914
E. Excurso: crime complexo e especialidade	914

1) Simplicidade e complexidade no crime	914
2) A “fusão” de que resulta o crime complexo	920
3) Crime complexo, concurso aparente de normas e especialidade	922
<b>5. A subsidiariedade</b>	924
A. Introdução	924
B. A interferência aparente	924
C. Subsidiariedade extensiva	927
1) Os casos	927
2) Termos e limites da conclusão pela aparência do concurso	930
3) A delimitação superior das referências genéricas	933
a) Os eventuais limites regulativos da norma extensivamente subsidiária	933
b) Para além do limite: o concurso efectivo de normas	939
D. Subsidiariedade intensiva	944
1) Introdução	944
2) Subsidiariedade intensiva de normas que estabelecem agravações e atenuações	946
3) “O resultado não compreendido no tipo de crime”	951
a) Introdução	951
b) “O resultado não compreendido no tipo de crime” consumado	955
(1) Introdução	955
(2) Crimes de atentado ou empreendimento	963
(3) Crimes de perigo <i>stricto sensu</i>	965
(a) Introdução	965
(b) Crimes de perigo concreto	967
(c) Crimes de perigo abstracto ou presumido	977
(4) Crimes com intenção ulterior	978
4) O resultado concomitante compunido: remissão	989
E. Conclusão	991

<b>6. Excurso: os casos de crime complexo</b>	994
A. Introdução	994
B. Agravações pelo meio ou pelo fim criminoso (teleológicas)	997
C. Agravações pela perpetração com comportamento criminoso	1004
D. Agravações pelo resultado criminoso	1005
E. Conclusão	1015
<b>7. A consunção</b>	1016
A. Introdução	1016
B. Noção de consunção	1019
C. Razão de ordem	1021
D. Antefacto e pósfacto compunidos	1022
1) Introdução	1022
2) O antefacto compunido	1026
a) A definição do antefacto compunido a partir da delimitação recíproca entre as normas incriminadoras	1026
b) A consunção da incriminação dos actos preparatórios <i>stricto sensu</i>	1027
c) Outros casos de consunção do antefacto	1029
(1) Estádios do <i>iter criminis</i> anteriores à preparação do crime	1030
(2) Actos preparatórios <i>lato sensu</i>	1032
(3) As várias formas de participação no mesmo crime	1035
3) O pósfacto compunido	1036
a) A delimitação do pósfacto compunido a partir da delimitação recíproca entre as normas incriminadoras	1036
(1) As incriminações da recepção, do auxílio material e do favorecimento pessoal	1036
(2) Outras disposições relevantes para a delimitação do pósfacto compunido	1039
(3) Conclusão	1040
b) Os casos de consunção do pósfacto (aproveitamento e ocultação)	1041

E. O intrafacto compunido	1046
1) Introdução	1046
2) Os dados normativos sobre a admissão e definição do intrafacto compunido	1048
a) O princípio da inerência das circunstâncias	1048
b) O esgotamento das ofensas “necessárias” à consumação	1051
3) A “necessidade” dos actos como critério do intrafacto compunido	1053
4) Referência aos resultados compunidos	1061
F. Conclusão	1062
<b>8. Excurso: a persistência do facto criminoso e o concurso aparente de normas</b>	1064
A. A necessidade de ponderação do facto na sua plenitude	1064
B. O protraimento temporal do comportamento criminoso e o concurso de normas: a progressão no crime	1065
1) Coordenadas gerais da questão	1065
2) O concurso de normas na execução progressiva	1068
C. O concurso de normas no caso de persistência do facto no seu todo (crime progressivo)	1070
1) O crime progressivo e sua progressão	1070
2) Crime progressivo em sentido estrito	1075
<b>§ 3º - A identidade ou diversidade das normas incriminadoras</b>	1080
<b>1. Introdução</b>	1080
<b>2. As normas com tipo misto alternativo e as disposições com várias normas</b>	1080
A. A questão em geral	1080
B. O caso particular da subsidiariedade intensiva	1090
C. Em suma	1095

<b>Capítulo IV - O concurso efectivo de normas penais ou para além do crime simples</b>	1097
<b>1. Introdução</b>	1097
<b>2. O sentido e alcance dos artigos 30º e 77º e seguintes</b>	1100
A. Colocação da questão	1100
B. Sua solução	1104
1) Introdução: a ambiguidade das indicações literais e histórico-genéticas sobre o problema	1104
2) A questão à luz das razões materiais de solução	1106
a) Introdução e razão de ordem	1106
b) A interpretação <i>unidade = crime simples</i> ; “efectivamente” = <i>todo o concurso não estritamente</i> <i>aparente de normas</i>	1109
(1) Inconsistência intrínseca da tese perante os termos dos artigos 30º e 77º e segs..	1109
(2) Incompatibilidade com o sentido e alcance das normas incriminadoras vigentes	1112
(a) Em geral	1112
(b) Incompatibilidade com inúmeras soluções estabelecidas	1114
(i) As incriminações dos crimes de perigo comum	1114
(ii) As ressalvas de pena mais grave	1116
(iii) O concurso de circunstâncias modificativas agravantes ou qualificativas	1117
(iv) As incriminações dos crimes complexos	1119
(α) (Cont.) A) O confronto estrutural e de regime com o concurso de crimes	1119
(β) A) 1. O problema no domínio das agravações pelo resultado criminoso	1120



(χ) A) 2. Os restantes casos de crime complexo	1129
(δ) (Cont.) B) O crime complexo derivado de agravações legais e o concurso de circunstâncias	1131
(ε) Conclusão	1135
(3) Conclui-se, assim...	1136
(4) E o artigo 10º do regime das infracções tributárias?	1137
c) Diferenciação de vários tipos de concurso de crimes?	1140
d) A interpretação de acordo com as teses de EDUARDO CORREIA	1141
e) Posição adoptada	1143
<b>3. Conclusões</b>	1146
<b>4. Razão de ordem</b>	1148
<b>§ 1º - O concurso efectivo de normas quanto aos tipos ou a conexão de crimes</b>	1149
<b>1. Introdução</b>	1149
<b>2. Caracterização geral</b>	1149
A. Introdução	1149
B. Primeira aproximação: a partir da situação de concurso	1149
C. Conexão de crimes e concurso “ideal” ou “formal” de crimes	1151
D. As objecções de EDUARDO CORREIA	1155
E. Concretização: perspectivação a partir de cada uma das normas em concurso	1158
1) Cada realização típica tem de ser “circunstância excessiva” da outra	1158
2) A adaptação dos tipos de crime e de pena	1162

<b>3. A conexão de crimes no actual Direito penal português</b>	1167
A. Introdução	1167
B. O tipo de regime punitivo da conexão de crimes	1168
1) Aspectos essenciais	1168
2) A questão da função da conexão de crimes	1177
C. Os tipos de conexão de crimes	1180
1) Introdução	1180
2) O concurso de circunstâncias modificativas:	
alguns tópicos	1182
a) O concurso de circunstâncias modificativas	
como caso de conexão	1182
b) O regime punitivo do concurso de circunstâncias:	
remissão	1184
3) A conexão teleológica	1189
a) A relação de meio a fim como conexão de crimes	1189
(1) Introdução	1189
(2) Crime cometido para executar outro crime	1190
(3) Crime cometido para preparar ou para	
encobrir ou aproveitar outro crime	1192
b) Sobre o regime punitivo	1194
c) Uma observação final	1194
4) A conexão causal	1195
5) Conexão por unidade do comportamento ou do	
resultado	1197
a) Introdução	1197
b) A unidade de comportamento	1199
(1) Generalidades	1199
(2) O caso de coincidência das descrições	
intrínsecas típicas do comportamento	
criminoso	1205
(3) A unidade de comportamento nos crimes	
de forma livre ou de tipo causal	1207
c) A unidade de resultado material	1214
<b>4. Continuação criminosa</b>	1215

A. Carácter limitado da análise	1215
B. A circunstância “excessiva” que explica a continuação criminosa	1217
1) Introdução	1217
2) O fundamento substantivo da continuação criminosa	1218
3) Diminuição da culpa como ideia rectora da continuação criminosa?	1220
4) Posição adoptada	1224
<b>5. Conclusões</b>	1227
<b>§ 2º - O concurso efectivo de normas quanto ao agente e responsável ou o concurso e a acumulação de crimes</b>	1232
<b>1. Introdução</b>	1232
<b>2. O concurso efectivo de normas quanto ao agente e responsável</b>	1233
<b>3. O problema terminológico</b>	1237
<b>4. O concurso de crimes e a correspondente pena única</b>	1240
A. Introdução	1240
B. O caso: os elementos constitutivos do concurso de crimes	1241
1) A pluralidade de crimes autónomos	1241
2) Anterioridade relativamente ao trânsito em julgado da condenação por qualquer deles	1241
3) Subsistência das penas	1248
4) Reflexão crítica	1254
C. A consequência: a pena única	1254
1) Os diversos graus possíveis de unidade da pena	1254
2) A solução do actual Direito português	1259
a) Sistema de pena conjunta	1259
b) Fixação da pena única	1267
(1) Aplicação das penas aos crimes concorrentes	1267
(2) Unificação ou cúmulo jurídico das penas aplicadas aos vários crimes	1267

(a) Os limites da pena a aplicar ao concurso	1267
(b) A fixação da pena entre o máximo e o mínimo	1268
(i) A operação de fixação da pena	1268
(ii) O seu critério	1269
(iii) O problema entre nós	1269
(iv) Problema semelhante na Alemanha	1273
(v) Reflexão crítica	1280
D. Sentido e alcance da figura	1290
1) Introdução	1290
2) Defeito nos crimes?	1292
a) A menor gravidade da culpa do agente	1292
b) A menor gravidade do ilícito	1294
c) Alteração de gravidade por força de perspectiva	1298
3) Excesso da punição?	1302
a) A impossibilidade material do cúmulo e a alteração da natureza das penas	1302
b) A produção de efeitos pela punição relativamente a todos os crimes do agente	1303
c) O crescimento progressivo do mal da pena	1308
4) Posição adoptada: um problema de proporção	1316
a) O pano de fundo: o concurso de penas e a sua eventual interferência na proporção entre os crimes e as penas	1316
b) A solução da pena única ou conjunta	1319
(1) Introdução	1319
(2) A exigência de anterioridade ao trânsito em julgado da condenação por qualquer dos crimes	1320
(3) A manutenção da proporção entre os crimes e as penas: a formação da pena única	1330

(a) Os limites da pena aplicável ao concurso	1331
(b) A fixação da pena única dentro dos limites mínimo e máximo	1335
<b>5. A acumulação de crimes e a acumulação material das penas</b>	<b>1342</b>
<b>6. Conclusões</b>	<b>1346</b>
<b>Bibliografia</b>	<b>1351</b>

# Introdução

## 1. Objecto e justificação do presente estudo

I. A doutrina da unidade e da pluralidade dos crimes do mesmo agente desenvolve-se, em regra, sobre um conjunto de figuras que constituem, por assim dizer, os seus pilares e das quais as mais comuns são a estrutura complexa do crime único (ou unidade da acção), o concurso (aparente) de normas (ou de leis, ou, ainda, unidade da lei), o crime continuado e o concurso de crimes (incluindo a eventual diferenciação entre o chamado concurso formal ou ideal e o chamado concurso material ou real).

Como é evidente, a verificação da existência destas ou doutras figuras, envolvendo a sua delimitação recíproca, **“constitui um problema dogmático extremamente complicado, em todas as hipóteses, porque os conceitos jurídicos apontados se extremam entre si em razão das diferentes consequências jurídicas que se lhes seguem ou se pretende que se lhes sigam”**<sup>1</sup>.

II. É precisamente a razão da dificuldade da questão que impede um estudo autónomo de cada uma dessas figuras.

Desde logo, porque elas, perante cada ordem jurídica e em cada momento, disputam entre si o mesmo campo, é natural que a sua extensão ou campo de aplicação (e, correlativamente, a sua compreensão e função) dependam da subsistência e extensão das demais e, pressupondo a íntima congruência das soluções estabelecidas relativamente a cada uma delas, daí deriva a imperiosa necessidade de as estudar conjuntamente.

Claro está que esta necessidade se verifica, de um qualquer modo, em todo o domínio dos estudos jurídicos e não obsta à geral conveniência de

---

<sup>1</sup> CAVALEIRO DE FERREIRA *Lições*, I (1992), p. 534.

tratar de só um assunto, em vez de tentar juntar numa única investigação um sem número de matérias que dariam, cada uma por si, objecto mais que suficiente para um estudo amplo e difícil quanto baste, correndo o risco de, por muito extenso que se apresente o estudo, deixar por tratar aspectos essenciais de cada um dos institutos em que toca e, assim, se resolver numa mão cheia de nada. É que, como advertiu o nosso Pe. ANTÓNIO VIEIRA aos pregadores do seu tempo, “quem levanta muita caça, e não segue nenhuma, não é muito que se recolha de mãos vazias”<sup>2</sup>.

Sucedo, todavia, que, em não pequena parte em virtude de uma espécie de efeito explosivo que, sobre a matéria, tem a aceitação, ainda que como simples linha de orientação geral, do chamado princípio da acumulação ou cúmulo material das penas como regime do concurso de crimes, os institutos referidos apresentam tantas e tais conexões que o estudo separado de cada um deles se torna essencialmente incompleto (incapaz de esclarecer a respectiva natureza e função e apto a gerar as mais perturbadoras dúvidas e confusões). A conveniência metodológica inverte-se, por muito grandes que sejam – como na realidade são –, a um tempo, as dificuldades do estudo empreendido e as limitações e deficiências de quem o empreende.

Que assim é compreende-se imediatamente logo que se ponderem alguns exemplos entre vários que se poderiam dar.

Um primeiro, e talvez mais flagrante, respeita ao crime continuado e às suas relações, seja com o crime único, seja com concurso de crimes. Na verdade, como escreve CAVALEIRO DE FERREIRA, “ao crime continuado se atribui longamente uma dupla função: a de definir o âmbito da unidade do crime ou a de proceder à unificação jurídica de uma pluralidade de crimes”<sup>3</sup> e essas funções reflectem-se na sua definição (e, logicamente, no seu âmbito de aplicação). Impossível se torna, por isso, sem riscos de miopia da análise e, por conseguinte, de erro fundamental, proceder ao estudo do crime continuado sem concomitantemente se averiguar com precisão o significado da unidade do crime e do concurso de crimes. Sem isso, a própria figura do crime continuado fica obscurecida nos seus fundamentos, no seu sentido e nos seus limites.

Mais: o estado actual da questão entre nós permite ainda compreender que a íntima conexão entre as figuras fundamenta uma replicação que faz ao esclarecimento teórico exigências que vão muito além da normal necessidade de delimitação negativa. A opinião que, aceitando como ponto de partida a equiparação legal do chamado concurso ideal ou formal ao

---

<sup>2</sup> *Sermão da Sexagésima*, p. 43.

<sup>3</sup> *Lições*, I (1992), p. 545.

chamado concurso real ou material de crimes, vem a admitir o crime continuado unifático (admitindo-o em “derrogação” não só ao concurso real mas ainda ao concurso ideal)<sup>4</sup> é, tanto nos seus pressupostos, como nos seus efeitos, bem ilustrativa do infrutífero que se mostra, mesmo para a elucidação de questões relativas a um deles, uma abordagem isolada.

Fundamentalmente o mesmo se passa com outra figura que, no actual Direito português, é objecto de reconhecimento unânime, o chamado concurso (aparente) de normas (ou de crimes). Também ele tem, na verdade, desempenhado, no seio da doutrina da unidade e pluralidade de infracções, a dupla função de procurar esclarecer os termos e limites da aplicação exclusiva de uma só norma incriminadora e de delimitar negativamente o concurso de crimes, função esta que assume grande acuidade (e, valha a verdade, tende a aumentar o âmbito de aplicação da figura) sempre que o chamado concurso ideal ou formal é equiparado ao chamado concurso real ou material e que, por sua vez, as regras de punição de um e outro se aproximam do cúmulo material das penas. Por essa razão, também ele experimenta variações no que respeita ao seu fundamento, sentido e limites e também em relação a ele colhe a observação de que o seu esclarecimento tem um passo absolutamente fundamental na sua situação perante a distinção entre a aplicação singular e exclusiva de uma norma incriminadora e a aplicação simultânea de várias normas incriminadoras e exige, por conseguinte, uma exacta identificação dos pressupostos, do significado, dos termos e dos limites de uma e de outra.

Não é preciso, para o efeito, admitir teoricamente a equivalência entre o concurso ideal ou formal e o concurso de normas, seja no sentido da chamada doutrina unitária do concurso ideal – que, em parte, negou o chamado concurso ideal a favor de um concurso efectivo de normas (que seria simultaneamente um concurso aparente de crimes), distinguindo-o de um concurso aparente de normas –, seja no sentido de uma concepção material do concurso ideal que abrangeria e tornaria inútil o concurso aparente de normas (pelo menos à excepção da especialidade em sentido estrito ou até à especialidade privilegiante). Nem, por outro lado, se torna necessário para chegar a tal conclusão, admitir a evolução da doutrina do concurso de normas em vastos sectores doutrinários, sobretudo germânicos, no sentido de ver nele ainda uma pluralidade de realizações típicas, à qual se podem seguir efeitos derivados da norma “afastada”.

Basta ponderar que, independentemente da posição adoptada quanto ao concurso ideal ou formal, e portanto mesmo entre aqueles que o

---

<sup>4</sup> *Vd.* CAVALEIRO DE FERREIRA, *Lições*, I (1992), pp. 550 ss., retomando tese LEONE também defendeu na vigência da redacção inicial do Código de 1930. *Vd. infra*, pp. 98 e n. 346, 121.