

**Tribunal da Relação do Porto**  
**Processo nº 315/12.5PHMTS.P1**

**Relator:** EDUARDA LOBO  
**Sessão:** 30 Setembro 2015  
**Número:** RP20150930315/12.5PHMTS.P1  
**Votação:** UNANIMIDADE  
**Meio Processual:** REC PENAL  
**Decisão:** PROVIMENTO PARCIAL

## DEPOIMENTO POR OUVIR DIZER

## PRINCÍPIO DA LIVRE APRECIÇÃO

### Sumário

- I - Não constitui depoimento indirecto, o depoimento da testemunha que relata o que ouviu o arguido dizer, isto mesmo que o arguido não preste declarações na audiência, no exercício do seu direito ao silêncio.
- II - Tal depoimento está sujeito à livre apreciação do tribunal.

### Texto Integral

Proc. nº 315/12.5PHMTS.P1  
1ª secção

#### I - RELATÓRIO

No âmbito do Processo Comum com intervenção do Tribunal Singular que corre termos na Secção Criminal - J1 da Instância Local de Matosinhos, Comarca do Porto com o nº 315/12.5PHMTS.P1, foi submetido a julgamento o arguido B..., acusado da prática de um crime de violência doméstica p. e p. no artº 152º nºs. 1 al. a), 2 e 4 a 6 do Cód. Penal, tendo a final sido proferida sentença, depositada em 05.02.2015, que condenou o arguido pela prática de um crime de ofensa à integridade física simples p. e p. no artº 143º nº 1 do Cód. Penal, na pena de 180 (cento e oitenta) dias de multa à taxa diária de € 5,00 (cinco euros), bem como a pagar à demandante C... a compensação no montante de € 400,00 (quatrocentos euros).

Inconformado com a sentença condenatória, dela veio o arguido interpor o presente recurso, extraindo das respetivas motivações as seguintes conclusões:

1. Em sede de audiência de discussão e julgamento não foi produzida prova testemunhal, documental, pericial ou outra que permitisse ao tribunal dar como provado que: “Em 09/12/11, cerca das 14:00 horas, no interior da referida residência, o arguido dirigiu-se à assistente e apertou-lhe o pescoço com as duas mãos, como consequência direta do que esta se quedou ruborizada e sentiu dor”;
2. As declarações da assistente não mereceram credibilidade para o Tribunal que as qualificou como “acossadas”, “tendenciosas”, “excessivamente parciais” e “incongruentes”;
3. A falta de credibilidade das declarações da assistente está igualmente suportada pelas conclusões da perícia médico-legal realizada em sede de inquérito que conclui que: “A examinada conta que sofre dos nervos desde que o marido saiu de casa (...) No contexto de crise conjugal terá tido vários comportamentos de características aparentemente apelativas alguns de carácter para-suicidário. Neste contexto é possível admitir que, alguns comportamentos, mencionados como hostis ou eventuais tentativas de homicídio se possam inscrever fenomenologicamente num quadro de natureza histeriforme. Nestes termos é de admitir que o seu depoimento se encontre revestido da mesma carga emocional e da mesma intencionalidade e, deste modo, refletir mais um desejo expresso ainda que inconscientemente do que uma realidade factual” (folhas 265 e ss. dos autos);
4. O tribunal considerou que os depoimentos das testemunhas apresentadas pela assistente/demandante cível - D..., E... e F... - também não merecem credibilidade por serem “artificiais”, “destituídos de isenção” e visando claramente favorecer a tese da assistente em prejuízo do arguido”;
5. Para além de se tratarem de depoimentos de favor não incidiram sequer sobre os factos ocorridos no dia 09-12-2011 razão pela qual nunca poderiam servir para prova dos mesmos;
6. O arguido em audiência de julgamento negou a agressão;
7. A testemunha G..., filho do arguido e da assistente, mereceu a credibilidade do tribunal que, não obstante esse facto, qualificou o seu depoimento como tendo “escassos laivos de parcialidade”;
8. Na verdade, mais do que parcial a testemunha demonstrou hostilidade e ressentimento que justificou com questões relacionadas com a falta de auxílio económico por parte do arguido, tendo renegado a sua qualidade de pai qualificando-o como mero “progenitor” (cfr. gravação áudio do depoimento dos 00:20 aos 00:37 segundos e dos 48:00 aos 50:10 minutos);

9. Seja como for a testemunha admitiu não ter assistido a nenhuma agressão física do arguido à assistente (cfr. gravação áudio do depoimento dos 08:00 aos 08:38 minutos);
10. A sentença recorrida não obstante conter um exame crítico exaustivo e fiel da prova produzida não expõe os motivos de facto que fundamentam a condenação do arguido para além de toda a dúvida razoável;
11. A lei impõe um especial dever de fundamentação da decisão sobre a matéria de facto, exigindo que o julgador desvende o percurso lógico que trilhou na formação da sua convicção indicando os meios de prova em que a fez assentar;
12. O tribunal a quo não desvendou o percurso lógico que trilhou na formação da sua convicção porque a sua convicção se formou de modo puramente subjetivo, emocional e portanto insuscetível de motivação ou fundamentação;
13. A decisão do tribunal a quo violou o disposto no artigo 32º nº 2 da Constituição da República Portuguesa e no artigo 374º nº 2 do CPP;
14. Pelas razões expostas o arguido deve ser absolvido do crime de ofensa à integridade física simples;
15. Admitindo-se, apenas por mera cautela de patrocínio, que o tribunal ad quem poderá entender não existir erro na apreciação da matéria de facto, argui-se subsidiariamente e sem prescindir, o erro do tribunal a quo na determinação da medida da pena aplicada ao arguido;
16. O arguido é primário;
17. Os danos causados à integridade física da assistente são insignificantes (mera ruborização do pescoço);
18. O arguido vive em Esposende e a assistente em ...;
19. O arguido refez a sua vida sentimental;
20. O risco de desentendimentos que origem eventuais agressões é inexistente;
21. O filho do arguido e da assistente, a testemunha G..., admitiu que os conflitos - discussões - entre os pais partiam sempre da assistente que tecia constantes acusações ao arguido (vide fundamentação da matéria de facto);
22. A mesma testemunha referiu que no dia 09/12/2011 a discussão se ficou a dever ao facto da assistente não querer que o arguido saísse de casa, tendo-se colocado à frente da porta para o impedir de sair;
23. Foi a assistente quem, uma vez mais, despoletou a altercação e provocou o arguido;
24. O arguido está insolvente (vide documento junto com a contestação a fls. ... dos autos);
25. É artesão e auferir de rendimento uma média mensal de 300 Euros;
26. A pena de 180 dias de multa à taxa diária de 5 Euros, num total de 900

Euros, é injusta, excessiva e inadequada à situação financeira do arguido e à gravidade dos seus atos;

27. O valor da multa aplicada equivale a três meses de vencimento do arguido;

28. Pesquisando a jurisprudência não se encontra decisão paralela a esta;

29. A ser aplicada uma pena ao arguido a mesma deve ser especialmente atenuada atenta a circunstância da sua conduta ter sido determinada por forte solicitação ou tentação da assistente;

30. Só uma pena de multa de quantitativo não superior a 40 dias à razão diária de 5 Euros, num total de 200 Euros, será justa, adequada e equilibrada;

31. O tribunal a quo violou o disposto nos artigos 40º nº 2, 71º e 72º nº 2 alínea b), todos do Código Penal.

\*

Na 1ª instância o Ministério Público respondeu às motivações de recurso, defendendo a manutenção do decidido.

\*

Neste Tribunal da Relação do Porto o Sr. Procurador-Geral Adjunto emitiu douto parecer no sentido da total improcedência do recurso.

\*

Cumprido o disposto no artº 417º nº 2 do C.P.P., não foi apresentada qualquer resposta.

\*

Efetuada exame preliminar e colhidos os vistos legais, foram os autos submetidos à conferência.

\*

\*

## **II - FUNDAMENTAÇÃO**

A sentença sob recurso considerou provados os seguintes factos: [transcrição]

1. Arguido e assistente, C..., casaram em 23/02/80 e divorciaram-se em 15/11/12, tendo residido na ..., em ..., Matosinhos.

2. Na constância do seu casamento, nasceram G... e H..., respetivamente, em 03/09/82 e em 29/05/84, o último dos quais integrou aquele agregado familiar até ao referido divórcio.

3. Desde data não concretamente apurada, por problemas passionais entre outros, o arguido apodou a assistente, por um número indeterminado de vezes, de “puta” e de “vaca”, algumas das quais escutadas pelo filho de ambos G....

4. Em 09/12/11, cerca das 14:00 horas, no interior da referida residência, o arguido dirigiu-se à assistente e apertou-lhe o pescoço com as duas mãos,

como consequência direta do que esta se quedou ruborizada no mesmo e sentiu dor.

5. Sabia que, ao assim proceder, a molestava no seu corpo e saúde.

6. Não ignorava ser tal conduta proibida e punida por lei.

7. Não obstante o que não deixou de atuar como na realidade atuou, agindo livre e conscientemente.

8. O arguido é divorciado; vive em união de facto, em casa pertença da sua companheira; é artesão, em razão do que auferir um rendimento mensal médio de cerca de € 300,00 (trezentos euros), sendo aquela auxiliar de uma escola, percebendo um salário de € 500,00 (quinhentos euros) por mês e acompanhando-o nas feiras quando pode; tem dois filhos maiores; completou o 9.º ano de escolaridade.

9. Não lhe são conhecidos antecedentes criminais.

10. Para além de problemas passionais, relacionados com infidelidades por parte do arguido, este e a assistente discutiam acerca de questões atinentes à gestão de dinheiros do agregado familiar.

11. O arguido devastou a tranquilidade e estabilidade de vida da assistente, quer pessoal, quer ao nível da sua saúde.

12. Em abstrato, avalia negativamente crimes da natureza dos que lhe são imputados, bem como eventuais consequências para as vítimas, relativamente aos presentes autos verbalizando não se rever nos factos conforme estão descritos na acusação, adotando uma postura de autovitimização e atribuição à ofendida de responsabilidades.

13. Cresceu integrado num grupo familiar onde esteve exposto a um modelo educativo algo rígido e punitivo; apresenta um percurso laboral regular como motorista de longo curso, nos últimos tempos tendo optado por se dedicar a tempo inteiro à sua atividade de artesão; revela historial relacional conjugal conturbado, marcado por episódios de infidelidade da sua parte, dificuldades de gestão adequada dos recursos económicos do agregado e situações de confrontação com os restantes elementos do agregado familiar restrito.

14. Separou-se em 2011, posteriormente ao que foi decretado o seu divórcio, desde aquela altura vivendo em união de facto, mantendo uma relação aparentemente estável e gratificante com a sua atual companheira; no contexto social apresenta conduta ajustada e bem inserida, não lhe sendo atribuídos comportamentos anómalos.

\*

Foram considerados não provados os seguintes factos: [transcrição]

A. Que, em 09/12/11, o arguido dirigisse à assistente a expressão “vou-te matar”.

B. Que, nessa mesma ocasião, o arguido largasse o pescoço da assistente

apenas por virtude da intervenção do filho do casal, G....

C. Que, como consequência direta e necessária dos comprovados comportamentos por parte do arguido, a assistente sentisse dores fortes, lesões psíquicas irreversíveis, constrangimento sério e profundo na sua vida pessoal e na sua saúde.

D. Que o arguido agisse com o propósito de tratar a mesma com humilhação, crueldade, impiedade e desumanidade, violando grosseiramente os deveres de respeito e solidariedade de que era merecedora enquanto sua esposa e companheira, sem atentar nos interesses da própria e abusando da sua natural ascendência física enquanto homem e progenitor.

\*

A matéria de facto encontra-se motivada nos seguintes termos: [transcrição]

O Tribunal formou a sua convicção com base na análise crítica do conjunto da prova produzida, cotejada com as regras da experiência, tendo sopesado as declarações prestadas pelo arguido - a final - e pela assistente, os depoimentos produzidos em sede de audiência de julgamento e os documentos juntos aos autos.

O arguido, no uso de direito que legalmente lhe assiste, remeteu-se ao silêncio, apenas finda a produção da demais prova tendo pretendido prestar declarações, pelo que, respeitando a ordem cronológica daquela, oportunamente procederemos à sua apreciação crítica.

A assistente prestou declarações, o que fez de forma acossada e tendenciosa, resvalando em incongruências no confronto com o depoimento prestado pela testemunha G..., seu filho, e, inclusive, quando perspectivadas à luz das regras da experiência e da normalidade social. Usou excessivamente de parcialidade e dispersou-se em acusações e juízos valorativos, do seu relato transparecendo a revolta por si sentida por virtude do divórcio entre o casal, sobre cuja vida procurou expender, ao invés de se ater aos factos em discussão, que, nesse quadro de circunstância, surtiram relativizados e algo episódicos. Não mereceu credibilidade por parte deste Tribunal.

Alegou que, já com os filhos do casal nascidos, “sofria muito” (sic), sendo bafejada pelo arguido com expressões como “puta” (sic), “vaca” (sic) e “vou-te matar” (sic), o que sucedia no interior da residência do casal, na casa da irmã e em feiras que frequentavam, assentido sentir-lhe raiva “porque (...) só me fazia asneiras” (sic), “destruía dinheiro com mulheres” (sic) e “só queria levar a minha sobrinha” (sic), sendo que, instada a responder se sentia humilhação, respondeu singelamente “claro” (sic). Recusou que igualmente o insultasse, reputando-o como “muito arrogante e malcriado” (sic), jamais tendo apresentado queixa por ser vítima de ameaças, sem embargo do que G... assistiu a “chapadões na cara” (sic) que o arguido lhe desferia, então o

questionando acerca da sua razão de ser, e ouvia os improperios que lhe dirigia. Sustentou que, em 09/12/11, cerca das 14:00 horas e no hall da habitação onde moravam, o arguido lhe “pôs a mão ao pescoço” (sic), o que exemplificou usando ambas as mãos em posição de estrangulamento, ante o que gritou, o que lhe determinou que cessasse com esse comportamento, assim como a percepção de que G... se lhe dirigia vindo do escritório, para cuja entrada estava voltado de frente, salientando que aquele viu as marcas com que se quedou no pescoço e disse ir apresentar queixa à autoridade policial, mais invocando, a esse propósito, ter sentido dores físicas no pescoço, ostentando ainda marcas no corpo de pontapés. Apenas em momento ulterior se recordou de ter sido também chamada de “puta” (sic) e de “vaca” (sic), o que disse ter sido ouvido por G..., contextualizando o evento na sequência de uma discussão entre ambos, usando de tons de voz alterados, motivada pelo facto de a própria pretender acompanhar o arguido a uma feira, o que este não desejava, a qual se prolongou durante cerca de dez minutos, acabando por gemer dado que “não conseguia gritar” (sic) à conta do aperto que aquele lhe infligiu, não obstante o que o mesmo saiu em direção à dita feira e G... foi trabalhar.

Argumentou que este último deixou nessa data de falar com o arguido, não estranhando que apenas então o fizesse, ambos tendo reatado por virtude da aproximação do Natal que iriam passar em casa de familiares, sendo que o arguido saiu de casa em finais de Janeiro de 2012, impetrado que foi nesse sentido por G..., ocasião em que “estava um bocado esgotada” (sic) e “saturada” (sic), afinal, “uma grande depressão” (sic), sendo que “ainda não [estando] bem, [deu] a volta a tudo” (sic), discorrendo sobre tentativas malogradas de suicídio – de uma das mesmas tendo colocado uma corda à volta do pescoço e telefonado a uma sua amiga, de nome F..., anunciando-lhe o seu propósito, esta lhe tendo dito para não se matar e tendo sido acudida pelos bombeiros, que, chegados a sua casa, a encontraram deitada. Deu conta de que o arguido refez a sua vida com uma outra mulher e que, após um período de tempo em que inexisteram contactos, o mesmo tendo ido almoçar com a própria e G... à residência familiar, mais o tendo acompanhado e à sua companheira na deslocação a uma advogada para que fosse tratada a questão da sua insolvência, nessa sequência aventando que a vontade daquele era regressar e que o não fazia por rezear a dita companheira. Aditou que o mesmo lhe telefonava às escondidas desta e que a própria foi ter consigo a uma feira em Vila do Conde, juntamente com G..., que a levou para que lhes fosse entregue dinheiro na sequência de uma declaração de vontade do arguido, admitindo que protagonizou um escândalo, ao ver a sua nova mulher no local que era seu, tendo sido afastada pelo filho do casal, “não lhe [tendo

dado] uma coça porque estava um palito” (sic), situação similar se tendo passado aquando de uma sua ida à feira de Valongo, tendo arremessado para o chão pertences daqueloutra.

Em sede de acusação pública, foi inquirido como testemunha de acusação G..., filho do ex-casal, o qual depôs de forma calma e sensata, denotando ponderação e consequência nas asserções que preconizou, perpassando do seu excursus laivos de parcialidade, que tivemos por adequada ao estado de desilusão de que deu mostras por referência ao conflito vivido entre os seus pais, nessa medida não prejudicando a sua capacidade de convencimento. Mereceu credibilidade por parte deste Tribunal.

Afirmou que “assistia a discussões frequentes” (sic) entre arguido e assistente, “nos últimos tempos mais” (sic), enfatizando que “todos os casais as têm” (sic), apontando como fulcros da discórdia a gestão financeira do agregado familiar e a infidelidade do primeiro, nesse seguimento tendo escutado “insultos” (sic), este usando das expressões “vaca” (sic), “filha da puta” (sic) e “puta” (sic) e ameaçando que lhe bateria, sendo certo de que se apercebia das discussões pelo semblante de ambos, de resto não tendo ideia de desavenças fora de casa. Descreveu que “a situação não começava com os insultos” (sic), antes com “o debate” (sic), em cujo âmbito a assistente confrontava o arguido, os ânimos do casal se exaltavam, dado que a primeira visava resolver os problemas no momento, e aquele a insultava, ouvindo-o depois pedir desculpa. Ajuizou ser natural que, por vezes, perdesse a cabeça, sendo que a assistente “também se passava da cabeça” (sic). Esclareceu que esses conflitos partiam sempre da assistente, que tecia acusações ao arguido, caracterizando como “natural” (sic) alguma desigualdade de armas entre ambos dado o facto de este ganhar mais, mas “mediana” (sic) e “não (...) de uma forma exagerada” (sic), logrando ultrapassar essas “tensões” (sic) porquanto gostavam um do outro, não sendo do parecer que aquele último a rebaixasse de modo sistemático.

Anuiu a que, em 09/12/11, “[ouve] gemidos e [foi] socorrer, mas a agressão propriamente dita não a vi” (sic), concretizando estar na ocasião no escritório da residência e dar conta de uma discussão, na entrada, que reportou como sendo “algum problema com dinheiros” (sic), sendo pretensão do arguido sair, mas da assistente que dialogassem, tendo vislumbrado “marcas no pescoço” (sic), que “apenas estava vermelho” (sic), afirmando que aquele não poderia ter tido percepção da sua aproximação por estar de costas voltadas para o local de onde surgiu. Asseverou não ter memória de improperios ou ameaças nessa data e sugerido à assistente que se fosse queixar às autoridades, ignorando quando o houvesse feito, acrescentando ter “[confrontado] posteriormente” (sic) o arguido em conversa telefónica, o mesmo lhe

admitindo ter apertado o pescoço daquela.

Aduziu ter “[havido] um período em que nem eu próprio falava” (sic), tendo “retomado o diálogo” (sic) com o arguido antes do Natal dada a iminência de convívio com familiares, depois do seu abandono do lar de família, sendo que “saiu porque (...) lhe disse” (sic), dada a possibilidade de “qualquer um deles cometer um acto de violência” (sic), tendo o clima atingido patamar de insustentabilidade quando o mesmo anunciou à assistente a sua saída definitiva e que havia outra pessoa na sua vida, olhando para esta como uma “mulher à moda antiga” (sic), que não conceberia uma separação depois de um longo casamento, tendo experienciado “tempos muito difíceis” (sic), com acompanhamento médico, uma vez que “não se sentia bem por aquilo que lhe tinham feito” (sic), presentemente se evidenciando mais inteligente e forte. Relatou que todos os problemas de saúde de que padeceu ocorreram depois de o arguido ter rompido com o relacionamento conjugal, atribuindo o seu estado depressivo ao fim do casamento, “em tudo aquilo que veio do início até ao fim” (sic). Reconheceu ter ido por vontade própria ter com o arguido a uma feira em Vila do Conde, porque combinado que mensalmente lhe daria dinheiro, neste aspecto tendo vindo a advogar que “não [se pode] declarar insolvente” (sic), dirigindo-se-lhe sozinho, sem embargo do que a assistente se “envolveu numa zaragata” (sic) com “a actual companheira” do arguido, assim como recebido uma SMS deste em Setembro de 2014, transmitindo-lhe que a assistente se encontrava na feira de Gondomar “a fazer barulho” (sic).

\*

Em sede de pedido de indemnização civil, foram inquiridas como testemunhas D... e E..., ambas familiares da assistente, e F..., sua amiga. Todas depuseram de forma artificial e destituída de isenção, visando claramente favorecer a tese da assistente em prejuízo do arguido, precipitando-se em conclusões sem suporte factual e discorrendo sobre eventos que não presenciaram do modo como inicialmente os alicerçaram. Não mereceram credibilidade por parte deste Tribunal.

D... alegou que a assistente lhe confidenciava que, durante o seu casamento com o arguido, este lhe batia e a deixava ficar, a dada altura tendo fugido para Espanha; que a via “muito depressiva” (sic), o que atribuiu a maus tratos, mas do que apenas se apercebeu “depois que ele a deixou ficar” (sic); que a mesma lhe mostrou SMS que aquele lhe enviava, apodando-a de “vaca” (sic) e de “puta” (sic), entre outros palavrões que sufragou não se recordar por não terem número, de resto ignorando qual fosse o número do arguido. E... disse que o arguido, na constância do casamento, era “um bocadinho bruto a falar com ela [a assistente]” (sic), que em ocasiões lhe retorquia, opinando que “não era uma relação muito boa” (sic), ainda que somente privasse com o casal “de

vez em quando” (sic); que a assistente lhe ligava “muito aflita” (sic), tendo chegado a ir ter com a mesma ao hospital, o que reputou como consequência do divórcio e abandono a que o arguido a votou; que a mesma lhe contara “que ele a pôs na prostituição” (sic), “mesmo na casa dela” (sic), “porque não havia dinheiro” (sic). F... argumentou que “poucas vezes [frequentou]” a residência do casal, mantendo-se sempre “em contacto telefónico” (sic) com a assistente, porque sua amiga de há muito anos, com o divórcio tendo enveredado por uma depressão, para a qual contribuiu “tudo junto” (sic); que a mesma lhe dava conta de que era maltratada “física e verbalmente” (sic), já nos princípios do casamento se deparando com choros seus, por aquele lhe chamar nomes, bater e gastar “o dinheiro da fêria” (sic), sendo que “[lhe] perdoava sempre tudo” (sic).

\*

O arguido optou por, a final, prestar declarações, o que fez de forma acesa e inflamada, resvalando em asserções caracterizadas pelo seu manifesto exagero e, inclusivamente, falta de plausibilidade, no confronto com as regras da experiência e da normalidade social, arrogando-se, em estado de exaltação, vítima de toda uma estratégia planeada pela assistente com o intuito único de o extorquir, sem prejuízo de se encontrar insolvente, e acusando reflexão prévia no quanto haveria de expender, donde, a sua falta de espontaneidade. Não mereceu credibilidade por parte deste Tribunal. Aduziu estar presente em Juízo “pelo despeito e pela chantagem” (sic), sendo falso que alguma vez houvesse maltratado a assistente, esta “[querendo] cobrar as coisas” (sic), deparando-se-lhe nas feiras a pedir dinheiro e dizendo-lhe “a minha advogada vai meter-te na cadeia” (sic). Aventou que sempre usou de palavrões na sua linguagem quotidiana, ao proferir as expressões “vaca” (sic) e “puta” (sic) se reportando à sua própria vida, jamais as tendo dirigido àquela ou apertado o seu pescoço, cuja vermelhidão lhe deveu à circunstância de, “quando se enerva, (...) fica com calores” (sic), com o que “até se marca” (sic), para além do que por vezes acusa “reações alérgicas” (sic). Acusou G... de mentir acerca da conversação telefónica em que o próprio teria admitido ter descambado naquele aperto e perdido a cabeça.

\*

Pericialmente, considerou-se o relatório médico-legal de psiquiatria, realizado em 01/07/14, de cujo teor consta, entre o mais, que “no contexto de crise conjugal, terá tido vários comportamentos de características aparentemente apelativas, alguns de carácter para-suicidário, neste contexto [sendo] de admitir que alguns dos comportamentos mencionados como hostis ou eventuais tentativas de suicídio se possam inscrever fenomenologicamente num quadro de natureza histeriforme, nestes termos [sendo] de admitir que o

seu depoimento se encontre revestido da mesma carga emocional e da mesma intencionalidade e, deste modo, reflectir mais um desejo expresso, ainda que inconscientemente, do que uma realidade factual” (sic) (cfr. fls. 264 e seguintes), no confronto com os demais relatórios médico-legais de avaliação do dano corporal, realizados em 28/03/12 (cfr. fls. 16 e seguintes), em 27/06/12 (cfr. fls. 29 e seguintes), em 07/03/13 (cfr. fls. 106 e seguintes) e em 29/07/13 (cfr. fls. 179 e seguintes) - de todos constando a ilação de que, na ausência de lesões traumáticas objetiváveis ou de registos clínicos referentes aos eventos em análise, inexistem elementos para uma pronúncia médico-legal sobre as consequências das eventuais ofensa à integridade física - e, por outro lado, os autos de denúncia datados de 09/03/12 (cfr. fls. 2 e seguintes), e respectivos aditamentos, em 21/03/12 (cfr. fls. 8) e em 27/03/12 (cfr. fls. 11), em 07/03/13 (cfr. fls. 95 e seguintes) em 27/07/13 (cfr. fls. 153 e seguintes), a que acrescem os de 26/06/12 (cfr. fls. 2 e seguintes do inquérito apenso n.º 837/12.8PHMTS) e de 21/08/12 (cfr. fls. 2 e seguintes do inquérito apenso 1076/12.3PHMTS).

\*

Do ponto de vista estritamente documental, estudaram-se os elementos clínicos de 19/12/12 (cfr. fls. 211 e seguinte) de 02/04/14 (cfr. fls. 220 e seguinte), de 20/02/14 (cfr. fls. 223), de 01/04/12 (cfr. fls. 230 e seguintes), de 04/09/12 (cfr. fls. 233), de 06/03/12 (cfr. fls. 234 e seguinte), de 13/03/12 (cfr. fls. 236 e seguinte), de 15/04/12 (cfr. fls. 238 e seguintes), de 21/03/12 (cfr. fls. 240 e seguinte), de 25/09/13 (cfr. fls. 242), de 28/02/12 (cfr. fls. 243 e seguinte) e de 09/11/13 (cfr. fls. 245 e seguinte), assim como as entrevistas sociais de clínica forense realizadas em 27/06/12 (cfr. fls. 66 e seguintes) e em 07/03/12 (cfr. fls. 110 e seguintes). Analisaram-se os assentos de nascimento da assistente (cfr. fls. 135) e do arguido (cfr. fls. 137), o CRC de fls. 316, o relatório social elaborado pelos serviços da DGRS de fls. 337 e seguintes, e a publicação de declaração de insolvência de fls. 363.

\*

\*

### **III - O DIREITO**

O âmbito do recurso é delimitado pelas conclusões extraídas pelo recorrente da respectiva motivação, sendo apenas as questões aí sumariadas as que o tribunal de recurso tem de apreciar[1], sem prejuízo das de conhecimento oficioso, designadamente os vícios indicados no art. 410º nº 2 do C.P.P.[2]. Das conclusões de recurso é possível extrair a ilação de que o recorrente delimita o respetivo objeto à impugnação da matéria de facto que considera incorretamente julgada, à violação do disposto no artº 374º nº 2 do C.P.P. em virtude de a sentença “não expor os motivos de factos que fundamentam a

condenação do arguido para além de toda a dúvida razoável”, bem como à medida concreta da pena aplicada que reputa de injusta, excessiva e inadequada.

#### Da impugnação da matéria de facto:

A respeito da impugnação da matéria de facto provada, nos termos do artigo 412º nº 3 do Código de Processo Penal, há que considerar o seguinte:

Como se refere nos doutos acórdãos do S.T.J de 15.12.2005 e de 09.03.2006[3] e é jurisprudência uniforme, «o recurso de facto para a Relação não é um novo julgamento em que a 2.ª instância aprecia toda a prova produzida e documentada em 1ª instância, como se o julgamento ali realizado não existisse: antes se deve afirmar que os recursos, mesmo em matéria de facto são remédios jurídicos destinados a colmatar erros de julgamento, que devem ser indicados precisamente com menção das provas que demonstram esses erros».

A gravação das provas funciona como uma “válvula de escape” para o tribunal superior poder sindicar situações insustentáveis, situações-limite de erros de julgamento sobre matéria de facto[4].

E, como se refere no acórdão desta Relação do Porto de 26 de Novembro de 2008[5] «não podemos esquecer a perceção e convicção criada pelo julgador na 1.ª instância, decorrente da oralidade da audiência e da imediação das provas. O juízo feito pelo Tribunal da Relação é sempre um juízo distanciado, que não é “colhido diretamente e ao vivo”, como sucede com o juízo formado pelo julgador da 1ª. Instância». A credibilidade das provas e a convicção criada pelo julgador da primeira instância «têm de assentar por vezes num enorme conjunto de situações circunstanciais, de tal maneira que essa convicção criada assenta não tanto na quantidade dos depoimentos prestados, mas muito mais em outros factores», fornecidos pela imediação e oralidade do julgamento. Neste, «para além dos testemunhos pessoais, há reações, pausas, dúvidas, enfim, um sem número de atitudes que podem valorizar ou desvalorizar a prova que eles transportam»[6].

Deste modo, o recurso da decisão em matéria de facto da primeira instância não serve para suprir ou substituir o juízo que o tribunal da primeira instância formula, apoiado na imediação, sobre a maior ou menor credibilidade ou fiabilidade das testemunhas. O que a imediação dá, nunca poderá ser suprimido pelo tribunal da segunda instância. Este não é chamado a fazer um novo julgamento, mas a remediar erros que não têm a ver com o juízo de maior ou menor credibilidade ou fiabilidade das testemunhas. Esses erros ocorrerão quando, por exemplo, o tribunal pura e simplesmente ignora determinado meio de prova (não apenas quando não o valoriza por falta de

credibilidade), ou considera provados factos com base em depoimentos de testemunhas que nem sequer aludem aos mesmos, ou afirmam o contrário. Quando, no artigo 412º, nº 3, b), do C.P.P., se alude às «concretas provas que impõem decisão diversa da recorrida», deve distinguir-se essa situação daquelas em que as provas em causa, sem imporem decisão diversa, admitiriam decisão diversa da recorrida na base de um outro juízo sobre a sua fidedignidade.

À luz destes pressupostos, não cabe agora pôr em causa o juízo do Tribunal a quo sobre a credibilidade das declarações da assistente C... e do depoimento da testemunha G..., na medida em que tal credibilidade (ou falta dela) possa assentar na imediação de que nesta sede estamos privados.

Ora, da leitura das motivações resulta cristalinamente que o presente recurso em matéria de facto se limita a procurar abalar a convicção formada pelo tribunal a quo. Ou seja, o recorrente não põe em causa a existência dos depoimentos que fundamentam a convicção do tribunal a quo. O que questiona é a valoração que foi conferida pelo tribunal recorrido às declarações da assistente e da testemunha acima identificada.

Assim, a discordância do recorrente limita-se a questionar a valoração da prova pelo Tribunal, valoração essa, livremente formada e fundamentada. Ora, “a censura quanto à forma de formação da convicção do tribunal não pode assentar, de forma simplista, no ataque da fase final da formação de tal convicção, isto é, na valoração da prova; tal censura terá de assentar na violação de qualquer dos passos para a formação de tal convicção, designadamente porque não existem os dados objetivos que se apontam na motivação ou porque se violaram os princípios para a aquisição desses dados objetivos ou porque não houve liberdade de formação da convicção. Doutra forma seria uma inversão da posição das personagens do processo, como seja a de substituir a convicção de quem tem de julgar pela convicção dos que esperam a decisão”[7].

No mesmo sentido vai a jurisprudência uniforme dos tribunais superiores: “Quando a atribuição de credibilidade a uma fonte de prova pelo julgador se basear numa opção assente na imediação e na oralidade, o tribunal de recurso só a poderá criticar se ficar demonstrado que essa opção é inadmissível face às regras da experiência comum”[8].

Consequentemente, a crítica à convicção do tribunal a quo sustentada na livre apreciação da prova e nas regras da experiência não pode ter sucesso se se alicerçar apenas na diferente convicção do Recorrente sobre a prova produzida.

Efetivamente, o julgador é livre, ao apreciar as provas, embora tal apreciação seja “vinculada aos princípios em que se consubstancia o direito probatório e

às normas da experiência comum, da lógica, regras de natureza científica que se devem incluir no âmbito do direito probatório”[9].

Essa apreciação livre da prova não pode ser confundida com a apreciação arbitrária da prova nem com a mera dúvida gerada no espírito do julgador pelos diversos meios de prova; tem como valorativos a obediência a critérios da experiência comum e da lógica do homem médio.

Trata-se da liberdade de decidir segundo o bom senso e a experiência da vida, temperados pela capacidade crítica de distanciamento e ponderação, ou no dizer de Castanheira Neves da “liberdade para a objetividade[10].

Também a este propósito, salienta o Prof. Figueiredo Dias[11] “a liberdade de apreciação da prova é uma liberdade de acordo com um dever - o dever de perseguir a verdade material - de tal sorte que a apreciação há-de ser, em concreto, reconduzível a critérios objetivos e, portanto, em geral susceptível de motivação e controlo”.

É na audiência de julgamento que tal princípio assume especial relevo, tendo, porém, que ser sempre motivada e fundamentada a forma como foi adquirida certa convicção, impondo-se ao julgador o dever de dar a conhecer o seu suporte racional, o que resulta do art. 374º nº 2 do Código de Processo Penal. Assim, a livre convicção não pode confundir-se com a íntima convicção do julgador, impondo-lhe a lei que extraia das provas um convencimento lógico e motivado, avaliadas as provas com sentido da responsabilidade e bom senso. Como fica patente da análise da motivação de facto supra transcrita, o tribunal a quo recorreu às regras de experiência e apreciou a prova de forma objetiva e motivada, e os raciocínios aí expendidos merecem a concordância deste Tribunal. Na realidade, o tribunal superior pode verificar se na sentença se seguiu um processo lógico e racional de apreciação da prova, ou seja, se a decisão recorrida não se mostra ilógica, arbitrária ou notoriamente violadora das regras da experiência comum[12], mas, face aos princípios da oralidade e da imediação, é o tribunal de 1ª instância que está em melhores condições para fazer um adequado uso do princípio de livre apreciação da prova. O art. 127º do Código de Processo Penal indica-nos um limite à discricionariedade do julgador: as regras da experiência comum e da lógica do homem médio suposto pela ordem jurídica. Sempre que a convicção seja uma convicção possível e explicável pelas regras da experiência comum, deve acolher-se a opção do julgador, até porque o mesmo beneficiou da oralidade e da imediação na recolha da prova[13].

Ora, da leitura da motivação de facto da sentença recorrida resulta que a mesma assenta em operações intelectuais válidas e justificadas e com respeito pelas normas processuais atinentes à prova. Da motivação de facto extrai-se que o tribunal a quo não se limitou, sem mais, a conferir credibilidade

testemunha G... ou mesmo à assistente C.... Antes pelo contrário, realçou “a forma acossada e tendenciosa” com que a assistente prestou declarações, “o uso excessivo de parcialidade, (...) do seu relato transparecendo a revolta sentida por virtude do divórcio”. E relativamente à testemunha G..., o Tribunal a quo salientou que o mesmo “depôs de forma calma e sensata, denotando ponderação e consequência nas asserções que preconizou”, embora realçasse que “perpassando do seu excurso escassos laivos de parcialidade, que tivemos por adequada ao estado de desilusão de que deu mostras por referência ao conflito vivido entre os seus pais”, mas concluindo que tal facto “não prejudicou a sua capacidade de convencimento”, tendo merecido credibilidade por parte do tribunal.

Ora, esta testemunha relatou que no dia 09.12.2011 ouviu gemidos e foi socorrer, embora já não tivesse visto a agressão. Contudo, ouviu discussões na entrada da casa e viu marcas no pescoço da assistente, sua mãe, referindo ainda que posteriormente, em conversa telefónica, o arguido admitiu ter apertado o pescoço da assistente.

Alega o recorrente que “o pretense desabafo do arguido ao filho (presume-se que se refere à admissão do facto de ter apertado o pescoço à assistente) não pode ser valorado como prova por constituir um depoimento indireto (artº 129º nº 1 do C.P.P.).

Não lhe assiste, porém, razão, s.m.o.

No que respeita à prova testemunhal, dispõe o artº 128º nº 1 do C. Proc. Penal que a testemunha é inquirida sobre factos de que possua conhecimento direto e que constituam objeto da prova.

Ora, a testemunha tem conhecimento direto dos factos, quando os percebeu de forma imediata e não intermediada, através dos seus próprios sentidos. Já no âmbito do testemunho indireto, “a testemunha refere meios de prova, aquilo de que se apercebeu foi de outros meios de prova relativos aos factos, mas não imediatamente dos próprios factos”(...) “é o vulgarmente designado testemunho de ouvir dizer”[14].

A regra é que o testemunho indireto só serve para indicar outro meio de prova direto. Por isso que o art. 129º nº 1 do C. Processo Penal disponha: “Se o depoimento resultar do que se ouviu dizer a pessoas determinadas, o juiz pode chamar estas a depor. Se o não fizer, o depoimento produzido não pode, naquela parte, servir como meio de prova, salvo se a inquirição das pessoas indicadas não for possível por morte, anomalia psíquica superveniente ou impossibilidade de serem encontradas”.

Daqui resulta, em primeiro lugar, que a regra é a do testemunho direto. Mas, por outro lado, a lei não proíbe de forma absoluta a produção de depoimentos indiretos. O que o código proíbe é a valoração de tais depoimentos, se o juiz

não chamar a depor a pessoa indicada pela testemunha como fonte do conhecimento que transmitiu ao tribunal. No entanto, o depoimento indireto pode ser valorado sempre que a inquirição da fonte não seja possível, por morte, anomalia psíquica superveniente ou impossibilidade de ser encontrada. Assim, chamando o juiz a fonte a depor, o depoimento indireto pode ser valorado, mesmo nos casos em que a aquela se recusa, lícita ou ilícitamente, a prestar depoimento ou, por exemplo, diz de nada se recordar já[15]. É que nesta situação é possível o exercício do contraditório na audiência de julgamento, através do interrogatório e do contra-interrogatório, quer da testemunha de ouvir dizer, quer da testemunha fonte, assim se assegurando o respeito pela estrutura acusatória do processo criminal, imposto pelo art. 32º, nº 5, da CRP. E a conformidade do art. 129º nº 1 do C. Proc. Penal, ao admitir, nas circunstâncias aí previstas, a valoração do hearsay evidence, com a Lei Fundamental tem vindo a ser afirmada pelo Tribunal Constitucional, nos seguintes termos: “Ora, entende-se que a regulamentação consagrada na norma do nº 1 do artigo 129º do Código de Processo Penal se revela como proporcionada, nela se precipitando uma adequada ponderação dos interesses do arguido em poder confrontar os depoimentos das testemunhas de acusação, os da repressão penal, prosseguidos pelo acusador público, e, por último, os do tribunal preocupado com a descoberta da verdade através de um processo regular e justo (due process of law). (...) Tão-pouco se pode afirmar que a estrutura acusatória do processo criminal, que impõe que a audiência de julgamento e mesmo os atos instrutórios determinados por lei estejam subordinados ao princípio do contraditório, ponha em causa a regulamentação do segmento da norma em causa. A lei processual penal veda, em princípio, a admissibilidade do testemunho de ouvir dizer, impondo que seja chamada a depor a pessoa determinada invocada no testemunho prestado, assegurando-se a imediação, relativamente ao tribunal criminal e aos sujeitos processuais”[16].

Pese embora a lei não fixe as regras de valoração do depoimento indireto, quando tal valoração é admissível, deve entender-se, face ao princípio geral da livre apreciação da prova estabelecido no art. 127º do C. Proc. Penal, que o depoimento deve ser avaliado conjuntamente com a demais prova produzida, incluindo o correspondente depoimento direto, quando tenha sido prestado, tudo conforme a livre apreciação e as regras da experiência comum portanto, sem qualquer hierarquia de valoração entre um e outro[17].

Feitas estas breves considerações importa referir que o depoimento cuja valoração é questionada pelo recorrente não pode ser qualificado como depoimento indireto sujeito à disciplina do artº 129º do C.P.P.

Com efeito, quando em audiência uma testemunha afirma o que ouviu ao

arguido, que está presente, tenha ou não contraditado o depoimento da testemunha ou feito uso do seu direito ao silêncio, não colocando em crise a afirmação da testemunha acerca do que afirmou lhe ter ouvido, o depoimento, não deixa, nessa parte, de poder ser valorado.

Não é prova proibida e, como qualquer outra, deve ser apreciada segundo as regras da experiência e a livre convicção do Tribunal –art. 127º do CPP.

O art. 129º do CPP admite o testemunho de ouvir dizer, somente impõe que as pessoas referenciadas no depoimento, sejam chamadas a depor (ressalvando as exceções aí previstas e já referidas).

No caso, o arguido encontrava-se presente na audiência e prestou declarações negando ter proferido o que a testemunha relatou, ou seja, negando ter admitido que apertou o pescoço da assistente.

Como salienta o Ac. do T.C. nº 440/99 de 8.7, aquele depoimento de ouvir dizer deve ser valorado como meio de prova, “desde logo, porque não há diferença substancial entre a situação do arguido que não pode ser encontrado e a daquele que, chamado à audiência, invoca o seu direito ao silêncio para não depor”.

Nesse Acórdão tirou-se a seguinte conclusão: “Há, assim, que concluir que o artigo 129º, nº 1 (conjugado com o artigo 128º, nº 1) do Código de Processo Penal, interpretado no sentido de que o tribunal pode valorar livremente os depoimentos indiretos de testemunhas, que relatem conversas tidas com um co-arguido que, chamado a depor, se recusa a fazê-lo no exercício do seu direito ao silêncio, não atinge, de forma intolerável, desproporcionada ou manifestamente opressiva, o direito de defesa do arguido”.

Também o STJ tem aceite tais depoimentos de ouvir dizer, valorando-os como meio de prova, nomeadamente no Ac. de 30.09.1998, in BMJ 479-414, aí se têm como válidas as declarações da queixosa/demandante civil sobre matéria que lhe foi oralmente transmitida pelo arguido, o qual se negou a prestar declarações em audiência de julgamento. “Não estamos, contudo, perante depoimento indireto proibido. A queixosa/demandante civil prestou declarações dizendo o que ouviu diretamente da boca do arguido e fê-lo na presença deste, que estava assistido pelo respetivo defensor”. “Por conseguinte, a posição assumida in casu pelo arguido – no uso de direito que não se põe em causa - de optar pelo silêncio, de forma alguma pode obstar à admissão e valoração das declarações da queixosa/demandante civil”.

Aliás, a génese do direito ao silêncio não assenta num intuito de beneficiar o arguido, condicionando a prova testemunhal, antes decorrendo do princípio do acusatório, que impõe à acusação o dever de provar os factos que lhe são imputados, facultando ao arguido um comportamento que, em última análise, poderá obstar a que se auto-incrimine.

Estando o arguido presente em audiência, pode sempre contraditar plenamente a testemunha que relatou aquilo que lhe ouviu dizer, requerer as diligências que entenda pertinentes, tendentes a demonstrar a sua falta de idoneidade, a contraditar a sua razão de ciência, a impossibilidade do seu testemunho.

É indiscutível que o arguido mantém intocado o seu direito ao silêncio, art.º 343º n.º1 do Código de Processo Penal. Agora, o que não pode o arguido pretender é que o exercício desse direito ao silêncio inviabilize o depoimento de ouvir dizer.

Como expressivamente se refere no Ac. desta Relação do Porto de 05.05.2010 [18] “Nesta matéria bem sabemos que jurisprudência existe que entende que as declarações de uma testemunha relatando conversa mantida com o arguido constituem depoimento indireto, portanto proibido, a menos que o arguido corrobore tais declarações. Salvaguardando o devido respeito por tal posição, temos uma opinião diferente: considerando que o depoimento indireto é uma comunicação, com função informativa, de um facto de que o sujeito teve conhecimento por um terceiro (Acórdão da Relação de Lisboa de 11-10-2006, processo 5998/2006), parece-nos razoavelmente claro que não constitui depoimento indireto - portanto não enquadrável no art. 129º do C.P.P. e, portanto, não constituindo prova proibida -, o depoimento de uma testemunha que relata o que ouviu o arguido dizer, isto mesmo que o arguido não preste declarações na audiência, no exercício do seu direito ao silêncio. Para além disso, estando o arguido presente na audiência - quando o estiver -, pode sempre contraditar um tal depoimento (Neste sentido citam-se, a título meramente exemplificativo e para além do já citado, os acórdãos desta relação de 4-11-2009, proferido no processo 91/04.5GBPRD, de 25-6-2008, processo 0742789, de 27-2-2008, processo 0810050 e de 9-2-2005, processo 0445066)”. Como salienta Carlos Adérito Teixeira em «Depoimento Indirecto e Arguido: Admissibilidade e Livre Valoração versus Proibição de Prova»[19], as declarações prestadas pela testemunha sobre o que ouviu o arguido dizer estão sujeitas a livre valoração, o que não contraria nem o direito ao silêncio do arguido, nem o princípio do contraditório.

Esta interpretação não viola o artigo 32º/1 e 5 da Constituição da República, pois, conforme se decidiu no Ac. do Tribunal Constitucional de 8/7/99, in DR, II S, de 9/11/99, aquele artigo 129º/1, “interpretado no sentido de que o tribunal pode valorar livremente os depoimentos indiretos de testemunhas, que relatam conversas tidas com um co-arguido que, chamado a depor, se recusa a fazê-lo no exercício do seu direito ao silêncio, não atinge de forma intolerável, desproporcionada ou manifestamente opressiva, o direito de defesa do arguido”, entendimento que veio a ser reafirmado através do citado

Ac. do TC nº 440/99 de 8.7.

Assim, nada impedia o tribunal recorrido de valorar o depoimento da testemunha G..., em detrimento das declarações prestadas pelo arguido, de acordo com o princípio da livre valoração da prova e apreciando todos os elementos que contribuem para a sua credibilidade ou incredibilidade. Aliás, como enfatiza Enrico Altavilla, “o interrogatório como qualquer testemunho, está sujeito à crítica do juiz, que poderá considerá-lo todo verdadeiro ou todo falso, mas poderá também aceitar como verdadeiras certas partes e negar crédito a outras”[20].

Não existindo norma ou princípio que imponha a aceitação do depoimento das testemunhas em bloco ou em todas as afirmações que profiram, mormente na parte em que constituem puro subjetivismo e são infirmadas por outros meios de prova.

Ao invés, como resulta do critério da apreciação livre e motivada, deverá ser-lhes atribuída credibilidade quando o mereçam, o mesmo é dizer quando corroboradas por outros meios de prova, pelas regras da experiência comum e da lógica.

Conclui-se assim que não se verifica, no caso em apreço, a valoração de prova inadmissível, a merecer a censura do tribunal de recurso.

Desta forma, o entendimento do recorrente é errado e significa uma compreensão deficiente das regras de apreciação da prova. Apesar de todos os meios de prova terem, ab initio, a mesma possibilidade de convencer o Tribunal, no momento de apreciar a prova produzida essa igualdade já não existe. Nesse momento é preciso sopesar devidamente o valor da prova produzida já que, como é uso dizer, “as testemunhas não se contam, pesam-se”[21]. E se, fundamentadamente, na sua convicção, o juiz considerar que determinado depoimento é credível e outro não é, a decisão mantém-se.

Da análise detalhada das motivações de recurso, confrontadas com a motivação da decisão recorrida, a conclusão que se retira é que o presente recurso de facto não se funda na desconformidade entre a prova produzida em audiência, aproveitada pelo tribunal recorrido para formar a sua convicção, e os factos que, com base nela, veio a considerar provados, mas antes no entendimento do recorrente de que a sua versão dos factos é que é merecedora de credibilidade, e não a versão oposta que veio a ser acolhida na sentença recorrida. Ou seja, o que o recorrente pretende é substituir a convicção alcançada pelo tribunal recorrido com base na valoração que fez sobre determinados meios de prova, à sua própria convicção fundada, obviamente, na valoração que fez dos mesmos meios de prova.

Mas foi o tribunal recorrido quem beneficiou da imediação da prova. Foi pois ele quem pôde avaliar a forma como cada interveniente prestou as suas

declarações e depoimentos, a forma como se expressou e reagiu aos sucessivos estímulos para, a final, aferir do grau de credibilidade (ou da sua falta) que cada um lhe mereceu. E foi isso o que o tribunal recorrido fez explicando, detalhadamente, as razões que o levaram a dar crédito às declarações da testemunha de acusação, devidamente conjugadas com as regras da experiência comum.

Note-se, por outro lado, que no que respeita à impugnação da matéria de facto a lei refere que o recorrente deve especificar as provas que «impõem» e não as que “permitiriam» decisão diversa. É que afigura-se indubitável que há casos em que, face à prova produzida, as regras da experiência permitem ou não colidem com mais do que uma solução. Se a decisão do julgador, devidamente fundamentada, for uma das soluções plausíveis segundo as regras da experiência, ela será inatacável, já que foi proferida em obediência à lei que impõe que ele julgue de acordo com a sua livre convicção.

Conclui-se assim que, face à respetiva motivação, a decisão recorrida não merece qualquer censura por parte deste Tribunal, mostrando-se corretamente fundamentada, pelo que deve manter-se.

\*

#### Da determinação da medida da pena:

Alega o recorrente que, na fixação da medida concreta da pena, o tribunal recorrido violou o disposto nos artºs 40º nº 2, 71º e 72º nº 2 al. b) do Cód. Penal, por ter fixado uma pena inadequada à sua situação financeira e à gravidade e culpabilidade dos seus atos.

Na ponderação concreta da pena, tendo em atenção os critérios do artº 71º do C.P., cumpre determinar a medida da sanção tendo como limite e suporte axiológico a culpa do agente e em função das exigências da prevenção de futuros crimes, sem esquecer que a finalidade última da intervenção penal é a reinserção social do delinquente, sendo incompatível com o Estado de direito democrático finalidade retributiva[22].

No modelo que enforma o programa político-criminal vigente, marcado, como decorre do artº 40º do CP, pelo binómio culpa-prevenção, cumpre encontrar primeiro uma moldura de prevenção geral positiva, determinada em função da necessidade de tutela das expetativas comunitárias na manutenção e reforço da validade da norma violada[23]. Fixada esta, correspondendo nos seus limites inferior e superior à proteção óptima e proteção mínima do bem (ou bens) jurídico(s) afetado(s), deve o julgador encontrar a medida concreta da pena em conjugação com as exigências de prevenção especial de socialização do agente, sem ultrapassar a medida da culpa. Nesta tarefa, os critérios do artº 71º do CP «têm a função de fornecer ao juiz módulos de vinculação na escolha e medida da pena; tais elementos e critérios devem contribuir tanto

para determinar a medida adequada à finalidade de prevenção geral (a natureza e o grau de ilicitude do facto impõe maior ou menor conteúdo de prevenção geral, conforme tenham provocado maior ou menor sentimento comunitário de afetação de valores), como para definir o nível e a premência das exigências de prevenção especial (circunstâncias pessoais do agente, a idade, a confissão, o arrependimento, ao mesmo tempo que também transmitem indicações externas e objetivas para apreciar e avaliar a culpa do agente»[24].

Tendo em consideração os princípios que acabámos de enunciar e a motivação jurídica constante da decisão recorrida, no que à determinação da medida concreta da pena concerne, conclui-se que a sentença valorou nesta sede essencialmente as necessidades de prevenção geral, descurando o facto de arguido e assistente não terem já qualquer vida em comum, o que diminui de alguma forma o receio de reincidência, bem como a circunstância de as lesões sofridas pela assistente se terem limitado a dor e ruborização da zona afetada - o pescoço, não tendo sofrido quaisquer sequelas.

Apesar de o arguido não ter antecedentes criminais, e tal facto o beneficiar, uma pena de multa não superior a quarenta dias por ele sugerida, muito próxima do mínimo legal, não se revela adequada à ilicitude dos factos, bem como ao grau de violação dos deveres que sobre ele impendiam de respeito e auxílio recíproco no decurso da relação conjugal. Por outro lado, contrariamente ao invocado pelo recorrente, inexistente qualquer circunstância suscetível de determinar a atenuação especial da pena.

Assim, em obediência aos critérios de dosimetria dos artigos 40.º e 71.º do Código Penal, entende-se que a pena deve situar-se nos 120 dias de multa à taxa diária de € 5,00, por se mostrar talhada, conforme o exigido pelos citados dispositivos, nos limites admitidos pela culpa do arguido/recorrente, conjugada com as finalidades da pena e proporcionada à gravidade da ilicitude dos factos.

\*

#### **IV - DECISÃO**

Pelo exposto, acordam os juízes deste Tribunal da Relação do Porto em conceder parcial provimento ao recurso interposto pelo arguido B..., condenando-o pela prática de um crime de ofensa à integridade física simples p. e p. no art.º 143.º n.º 1 do Cód. Penal, na pena de 120 (cento e vinte) dias de multa à taxa diária de € 5,00 (cinco euros), o que perfaz a multa de € 600,00 (seiscentos euros), mantendo no mais a douda sentença recorrida.

Sem custas.

\*

Porto, 30 de Setembro de 2015

(Elaborado e revisto pela 1ª signatária)

Eduarda Lobo

Castela Rio

---

[1] Cfr. Prof. Germano Marques da Silva, "Curso de Processo Penal" III, 2ª ed., pág. 335 e jurisprudência uniforme do STJ (cfr. Ac. STJ de 28.04.99, CJ/STJ, ano de 1999, p. 196 e jurisprudência ali citada).

[2] Ac. STJ para fixação de jurisprudência nº 7/95, de 19/10/95, publicado no DR, série I-A de 28/12/95.

[3] Proferidos nos Procs. nº 2951/05 e 461/06, respetivamente, ambos relatados por Simas Santos e disponíveis in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

[4] Neste sentido, v. acórdão do S.T.J. de 21.01.2003, Proc. nº 02ª4324, rel. Afonso Correia, também disponível in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

[5] Relatado por Maria do Carmo Silva Dias e publicado na Revista de Legislação e Jurisprudência, ano 139º, nº 3960, pgs. 176 e segs.

[6] Neste sentido, v. acórdão do S.T.J. de 09.07.2003, Proc. nº 3100/02, rel. Leal Henriques, disponível in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).

[7] Cfr. Acórdão do Tribunal Constitucional 198/2004 de 24.03.2004, DR, II S, de 02.06.2004

[8] V.Acórdão da Relação de Coimbra de 06.03.2002, publicado na CJ, ano 2002, II, 44; no mesmo sentido, os acórdãos da mesma Relação de 19.06.2002 e de 04.02.2004, 18.09.2002, e 16.11.05, disponíveis em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

[9] Cfr. Prof. Cavaleiro Ferreira, em Curso de Processo Penal, 1986, 1º vol., pg. 211.

[10] Rev. Min. Públ., 19º,40.

[11] In Direito Processual Penal I, 202.

[12] Germano Marques da Silva, Curso de Processo Penal, III, pg. 294.

[13] V. Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 13.2.08, no proc. 07P4729, em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

[14] Cfr. Prof. Germano Marques da Silva, ob. cit., II, 4ª edª., pág. 180.

[15] V. neste sentido, o Ac. desta Relação do Porto de 07.11.2007, proferido no Proc. nº 0714613, relatado pelo Des. Manuel Braz e disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

[16] Cfr. Ac. nº 213/94, de 2 de Março de 1994; no mesmo sentido, Ac. nº 440/99, de 8 de Julho de 1999, ambos in <http://www.tribunalconstitucional.pt>).

[17] Cfr., neste sentido, Acs. do STJ de 20.11.2002, CJ, X, III, 232; Ac. desta R. do Porto de 07.11.2007, já citado e Ac. da R. de Évora de 30.01.2007, proc. nº 2457/06-1, disponíveis em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt). Em sentido contrário, Prof.

P.P.Albuquerque, in Comentário do Código de Processo Penal, UEC, 3ª edª.

actualizada, pág. 344, nota 2.

[18] Relatado pela Des. Olga Maurício e disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

[19] In Revista do CEJ, 1º semestre de 2005, nº 2, pgs. 158 a 176.

[20] In “Psicologia Judiciária”, Vol. II, 3ª edª, pág. 12.

[21] Como se afirma no acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 14.5.07, no proc. 668/07, 2ª.

[22] Cfr. Figueiredo Dias, Fundamento, sentido e finalidades da pena criminal, Coimbra Ed., 2001, pág. 104 e segs.

[23] Cfr. Figueiredo Dias, Direito Penal Português - As consequências jurídicas do crime, Ed. Aequitas, 1993, pág. 227.

[24] Ac. do STJ de 28/09/2005, Pº 05P2537, relator Cons. Henriques Gaspar, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).