



## SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### Secção Criminal

<< >>

**Processo:** n.º 28/2023

**Acórdão:** n.º 212/2023

**Data do Acórdão:** 30/10/2023

**Área Temática:** Criminal

**Relator:** Alves Santos

Acordam, em conferência, na Secção Criminal do Supremo Tribunal de Justiça:

#### I- Relatório

Por sentença proferida pelo Tribunal Judicial da Comarca do Sal, o arguido **A**, melhor identificado nos autos, foi condenado pela prática de um crime de agressão sexual com penetração, de trato sucessivo, p. e p. pelo art.º 143.º, n.º 1, com referência ao art.º 141.º, als. a), b) e c), do Cód. Penal, na pena de 8 (oito) anos e 6 (seis) meses de prisão. Para além disso, foi condenado a pagar à vítima **B**, a título de indemnização, o montante de 150.000\$00 (cento e cinquenta mil escudos), e em custas judiciais.

Não se conformando, o arguido (Recorrente) interpôs recurso para o Tribunal da Relação de Barlavento (TRB) que, por via do Acórdão n.º 88/2022-2023, de 14/06/2023, julgou improcedente o recurso e, na sequência disso, o condenou em custas judiciais.

Novamente inconformado, o Recorrente interpôs recurso para o Supremo Tribunal de Justiça (STJ), apresentando alegações com as seguintes conclusões<sup>1</sup>:

1. *“O arguido não concorda com a fundamentação do tribunal ad quem<sup>2</sup> e que levou aquele tribunal a concluir que prova está bem apreciada e fundamentada sem qualquer erro e contradição, cumprindo os art.ºs 177.º, 391.º, 403.º e 404.º, todos, do CPP;*
2. *Na medida em que o tribunal ad quem, suportou-se nas disposições jurisprudenciais sobre a questão do erro notório na apreciação da prova e falta de fundamentação, ignorando assim, a questão da insuficiência para a decisão da matéria de facto provado;*

<sup>1</sup> Limita-se aqui a transcrever, integralmente, o redigido pelo Recorrente nas suas conclusões.

<sup>2</sup> Suponha-se que o Recorrente quis dizer “*Tribunal a quo*” (Tribunal de que se recorre).



## SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### Secção Criminal

« »

3. *Deixando assim de pronunciar sobre facto importantes explanados no douto recurso;*
4. *Factos expostos pelas testemunhas, nomeadamente o de que todas as testemunhas referiram em sede de audiência de discussão e julgamento, que entre o arguido e a ofendida existia uma relação de marido e mulher;*
5. *Que os dois viviam juntos desde o ano 2016 e que se comportavam perante a sociedade como se de marido e mulher se tratassem;*
6. *Como também ignorou o facto, também transcrito no douto recurso, de que as filhas da ofendida, as adolescentes **C** e **D**, referiam ao arguido como padrasto;*
7. *Ignorou o relatório ginecológico, transcrito no douto recurso, que dizia o seguinte:*

*"Exame físico: Ausência de lesões pela superfície do corpo, lábios, face e seios sem lesões.*

*Exame ginecológico: grandes e pequenos lábios vaginais sem lesões. Introito vaginal sem lesões.*

*Spectro: vagina e colo uterino sem lesões.*

*Conteúdo vaginal branco, fluido. Realizado exames de sangue e urina: HIV negativo, sífilis negativo. Gravidez negativo. Exsudado vaginal: presença de espermatozoide.*

*Tratamento: protocolo." Sic.*
8. *Pois, tal como o tribunal a quo, também o tribunal ad quem, na sua fundamentação, descontextualizou palavras ditas pelas testemunhas e não teve em conta aspetos importantes transcritos no recurso interposto, deixando-se assim de pronunciar sobre os mesmos;*
9. *Trouxe-se uma fundamentação jurisprudencial sobre o conceito de erro notório, interpretação que, salvo o devido respeito, não tem nada haver com aquilo que se questionou no douto recurso, nomeadamente o facto de se ter descontextualizado e ignorado provas essenciais para a descoberta da verdade;*



## SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### Secção Criminal

« »

10. *E para tal, justificou a decisão do tribunal a quo, no princípio da livre apreciação da prova por parte do juiz;*
11. *Isso quando existe limites ao princípio da livre apreciação da prova, uma vez que este principio nunca atribui ao juiz "o poder arbitrário de julgar os factos sem prova ou contra as provas";*
12. *Ou seja, a livre apreciação da prova não pode confundir-se "com uma qualquer arbitrária análise dos elementos probatórios", sendo "antes uma conscienciosa ponderação desses elementos e das circunstâncias que os envolvem tendo assim por base a prova produzida em sede de julgamento, nomeadamente a prova testemunhal e a documental;*
13. *E no caso dos autos, não se teve em conta o conteúdo de um documento essencial e nem sequer interessou os factos essenciais relatados pelas testemunhas e, por outro lado, descontextualizou palavras ditas pelas testemunhas;*
14. *De modo que, se tivessem tido em conta as regras de experiência comum e tido em conta a globalidade da prova produzida, chegar-se-ia a conclusão de que entre o arguido e a ofendida existia uma relação marital que durou anos, que perante a sociedade comportavam-se como se de marido e mulher se tratassem e que, perante o cenário descrito pelas testemunhas e que, no entanto, apenas a ofendida nega, seria perfeitamente normal, encontrarem espermatozoides na vagina da ofendida;*
15. *Mas mais, o tribunal ad quem, chega ao ponto de referir que, além das declarações da filha da ofendida, a C, diga-se de passagem, declarações essas, que o tribunal ad quem descontextualizou, outra prova determinante foi o depoimento da E, amiga e confidente da ofendida;*
16. *Pois, para o tribunal ad quem, o facto da testemunha E, amiga e confidente da ofendida ter descrito desabafos nervosos que a ofendida expunha para ela, corroboravam com aquilo que a ofendida vinha acusando o ofendido;*



## SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### Secção Criminal

« »

17. *E nesse sentido, não poderemos deixar de dizer que a testemunha E nunca presenciou quaisquer factos de que o arguido vinha sendo acusado, apenas ouviu alguns desabaços da ofendida;*
18. *De modo que, estamos perante depoimento indireto, nesse caso, e que em hipótese alguma poderia ser considerado determinante para a condenação do arguido;*
19. *E como se poderá ver, a condenação baseou-se apenas nas acusações feitas pela ofendida e em declarações indiretas, ou seja, com base naquilo que a ofendida contou a outras testemunhas;*
20. *No entanto, relativamente à testemunha E, apesar de se ter transcrito tal facto no recurso interposto, esta disse em sede de audiência, que foi a ofendida quem a disse que entre ela e o arguido existia uma relação de marido e mulher, conforme ponto 35.º do recurso interposto para o tribunal ad quem;*
21. *Factos expostos por aquela testemunha e que o tribunal a quo e o tribunal ad quem ignoraram, pois, não se poderá ignorar factos essenciais e filtrar apenas aqueles que justificaram a fundamentação da motivação;*
22. *Inclusive houve outras testemunhas, amigas da ofendida, que em sede de audiência disseram que quando a ofendida lhes relatou tais factos, elas não acreditaram, já que ela não aparentava com nenhuma lesão física e nem aparentava estar abalada, traumatizada ou com medo do arguido, nomeadamente a testemunha F, conforme exposto e transcrito no ponto 39.º do recurso interposto para o tribunal ad quem;*
23. *Ou seja, o tribunal ad quem, absteve-se de pronunciar sobre os factos contraditórios expostos na douta sentença do tribunal a quo e contextualizados no recurso interposto;*
24. *Factos que demonstrava que houve sim insuficiência para a decisão da matéria de facto provada, pelo facto de se ter ignorado não só documentos essenciais como também aquilo que foi dito por testemunhas essenciais, nomeadamente a amiga e confidente da ofendida, a testemunha E, como também as filhas da ofendida;*



## SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### Secção Criminal

« »

25. *E da lista de factos considerados provados não detetamos um único que demonstre o preenchimento dos elementos do crime em que o arguido foi condenado e nem mesmo as considerações feitas pelo tribunal ad quem reforça o preenchimento;*
26. *Aliás, toda a fundamentação do acórdão ora objeto de recurso, na realidade, não assenta nos factos provados, mas sim em presunções de que o arguido praticou o crime de que vem acusado, quando, sequer a prova produzida corrobora com essa conclusão;*
27. *Tal conclusão é antes de mais, a consequência de uma construção, aparentemente, lógico-dedutiva, completamente desfasada e, inclusive, contrária à factualidade apurada;*
28. *De modo que, o tribunal ad quem confirmou a sentença do tribunal a quo, tendo por base factos, que para além de não provados, nem sequer foram alegados, prejudicando o silogismo judiciário;*
29. *E, assim, evidente a insuficiência para a decisão da matéria de facto provada;*
30. *De modo que estamos, sem dúvida, perante a violação do princípio do "in dubio pro reo", segundo o qual "o juiz deve decidir sobre toda a matéria que não se veja afetada pela dúvida", de forma que, "quanto aos factos duvidosos, o princípio da livre convicção não fornece, não pode fornecer qualquer critério decisório" vide Cristina Libano Monteiro "Perigosidade de inimputáveis ...";*
31. *O invocado princípio é, duplamente, atingido, porquanto e no seguimento da sua consolidação jurídico-normativa, a doutrina entende que "o universo fáctico - de acordo com o "pro reo" - passa a compor-se de dois hemisférios que receberão tratamento distinto no momento da emissão do juízo: o dos factos favoráveis ao arguido e o dos que lhe são desfavoráveis;*
32. *Diz o princípio que os primeiros devem dar-se como provados desde que certos ou duvidosos, ao passo que para a prova dos segundos se exige certeza", vide Cristina Libano Monteiro "Perigosidade de inimputáveis..." p. 54.*
33. *Mas mais, o tribunal ad quem concordou com o quantum da pena aplicada;*



## SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA Secção Criminal

« »

34. *Contrariamente, mesmo que a prova tivesse sido aferida de forma correta e que esta fosse suficiente para a decisão, o quantum da pena, oito ano e seis meses, trata-se de uma pena exagerada, tendo em conta, não só os demais documentos constantes dos autos, como o relatório ginecológico, como também o facto do arguido ser primário;*
35. *Nos termos do artigo 45.º n.º 3 do CP, a determinação da medida da pena, dentro dos limites fixados na lei, será feita em função da culpa do agente, tendo ainda em conta as exigências da prevenção;*
36. *Culpa e prevenção são os dois termos do binómio com o auxílio do qual se há de construir o modelo da medida da pena;*
37. *A culpa jurídico-penal vem a traduzir-se, pois, num juízo de censura, que funciona, ao mesmo tempo, como um fundamento e limite inultrapassável da medida da pena;*
38. *Em caso algum, a pena pode ultrapassar a medida da culpa;*
39. *Por sua vez, a prevenção geral tem em vista comunicar que esta situação concreta, por violadora de bens jurídicos tutelados pela nossa ordem jurídica, mereceu a respetiva punição, enquanto a prevenção especial tem em vista a integração do agente na sociedade;*
40. *Há que ter em conta uma série de circunstâncias atendíveis para a graduação e determinação concreta da pena, que, não fazendo parte do tipo de crime, depuserem a favor ou contra o agente, nomeadamente o facto de ser arguido primário, o facto de que todas as testemunhas referiram que ele e a ofendida coabitavam a vários anos, a forma como as filhas da ofendida referem ao arguido e a personalidade deste e o conteúdo do exame ginecológico;*
41. *O que tudo ponderado, deveria levar a um quantum da pena inferior ao fixado pelo tribunal a quo e confirmado pelo tribunal ad quem”.*

Com base nas suas alegações, o Recorrente terminou dizendo que “(...) deve ser dado provimento ao recurso e, em consequência, aferir dos vícios de fundamentação da decisão ora recorrida, o facto de não se ter pronunciado sobre provas essenciais, nomeadamente as



## SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA Secção Criminal

« »

*declarações das testemunhas, (...) as das filhas da ofendida, o auto ginecológico, o que demonstra que houve sim erro notório na apreciação da prova, na medida em que também se descontextualizou alguns factos relatados pelas testemunhas, e que feito uma melhor análise, demonstra a insuficiência para a decisão da matéria de facto provada”.*

\*

Remetido o processo ao STJ, distribuído e enviado ao Ministério Público, em cumprimento do estipulado no art.º 458.º do CPP, o Exmo. Sr. Procurador-Geral da República emitiu douto parecer, com base nos fundamentos de fls. 268 a 263, através do qual considerou que o recurso não merece provimento e que deverá ser confirmada a decisão recorrida.

Cumprido o n.º 3 do art.º 458.º do Código Penal, o Recorrente não se pronunciou.

II- Questão prévia: Inadmissibilidade do recurso sobre matéria de facto

Resulta expressamente das alegações do Recorrente que o recurso em tela tem como fundamento a matéria de facto e de direito do acórdão do Tribunal da Relação de Barlavento, pese embora, ao longo delas e das conclusões, mais se infere que o que ele invoca é a existência de vícios dos previstos no n.º 2 do art.º 442.º do CPP, que abaixo serão analisados.

Entretanto, “*ad cautelum*”, mostra-se pertinente afastar, desde logo, a possibilidade de, nesta sede, ser analisada a matéria de facto assente pelas instâncias abaixo.

Com efeito, no nosso sistema processual penal atual, tratando-se de recurso de acórdãos dos Tribunais de Relação para o Supremo Tribunal de Justiça, regra geral, não pode haver impugnação para este da decisão da matéria de facto proferida por aqueles.

Ao contrário do que acontecia no passado, em que o Supremo Tribunal de Justiça julgava de facto e de direito, com a criação e instalação dos Tribunais de segunda instância, aquele passou a ser um Tribunal genuíno de revista e não de competência mista<sup>3</sup>.

---

<sup>3</sup> Na sequência da revisão constitucional de 2010, dando cumprimento aos comandos constitucionais pertinentes, emergiram novas leis alusivas ao poder judicial, de entre elas, a Lei n.º 88/VII/2011, de 14/02, cujo n.º 1 do art.º 24.º dispõe que «*fora dos casos previstos na lei, o recurso interposto para o STJ visa exclusivamente o reexame de matéria de direito*».



## SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### Secção Criminal

« »

Assim, ressalvados casos previstos na lei<sup>4</sup>, ao STJ está vedado imiscuir na factualidade apurada nas instâncias que lhe estão abaixo. Disto resulta que, regra geral, nos casos em que tenha havido recurso de decisão de primeira instância para a segunda instância (como é o caso dos autos), porque são estes tribunais que por regra conhecem de facto e de direito, da sua decisão quanto à matéria de facto, não cabe recurso para o Supremo Tribunal de Justiça.

Nestes casos, a decisão proferida pela segunda instância quanto à matéria de facto é definitiva, não sendo sindicável pelo STJ, a não ser em casos excepcionais, v.g., como veremos abaixo quanto à alegada ocorrência de vícios dos descritos no n.º 2 do art.º 442.º do CPP.

Nesta ordem de ideias, sem olvidar os vícios invocados e que serão tratados abaixo, no caso, não havendo permissão legal para a reapreciação, pelo STJ, da matéria de facto, nos termos do n.º 1 do art.º 462.º do CPP, se rejeita a alegada impugnação da factualidade assente.

\*

Esclarecido que está, “*ab initio*”, a questão da inadmissibilidade legal (neste caso) de reapreciação pelo STJ da matéria de facto, sem desprimor de esclarecimentos que se possa prestar abaixo a propósito dessa temática (necessários devido ao modo de impugnação seguido), nesta sede, se passa a analisar apenas as questões de direito aventadas.

Ora, sem prejuízo para questões de conhecimento oficioso, é assente que é pelas conclusões que se delimita o objeto do recurso e se fixam os limites cognitivos dos tribunais “*ad quem*”, i.e., aquelas delimitam o âmbito do recurso, mas é através da estrutura da motivação que se determina esse âmbito e o destino da pretensão formulada pelo impugnante.

Assim sendo, em sintonia com o acabado de assegurar, atento ao conteúdo das conclusões do Recorrente, tem-se como questões a serem resolvidas as seguintes:

- Insuficiência para a decisão da matéria de facto provada;
- Erro notório na apreciação da prova;
- Violação do princípio “*in dubio pro reo*”;
- Falta de elementos para o preenchimento do tipo penal;
- Desconformidade da pena aplicada com a culpa concreta.

---

<sup>4</sup> Como são os casos previstos no n.º 2 do preceito legal aludido acima, em que a mais alta instância da judicatura comum funciona como tribunal de recurso (com competência ampla) das decisões dos Tribunais de Relação e das situações excepcionais no caso de verificação de vícios referidos no n.º 2 do art.º 442.º do CPP.





## SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### Secção Criminal

« »

#### III- Fundamentação de facto e de direito

##### a) Factos provados

O Tribunal de primeira instância outorgou como factos provados, que foram confirmados por via do acórdão do TRB (recorrido), e que devem se manter, os seguintes<sup>5</sup>:

1. *“O arguido e a vítima **B**, são ambos naturais da ilha de Santiago, e conheceram-se nesta ilha há 5 anos;*
2. *Por se conhecerem, o arguido decidiu conquistar ainda mais a confiança da vítima;*
3. *Para tal, o arguido passou a procurar a vítima no armazém onde esta fazia venda de verduras e hortaliças, sita na zona de Preguiça;*
4. *Com o fortalecimento da amizade, a presença do arguido no aludido armazém passou a ser frequente, para onde se deslocava, sob o pretexto de ajudá-la na limpeza e arrumação;*
5. *Neste contexto, no dia 20-10-2017, no período da tarde, estando o arguido a sós com a vítima no referido armazém, ele trancou a porta para, de seguida, agarrar a vítima pelos braços;*
6. *Nisso, a vítima questionou o arguido do porquê de comportar-se de tal forma, tendo ele respondido o seguinte: “bo pensa ma djuda kin djudou é a toa...”;*
7. *Ato contínuo, o arguido avançou-se novamente em direção à vítima, e acabaram-se por engalfinhar;*
8. *O arguido conseguiu dominar a vítima, e, de seguida, retirou-lhe as vestes;*
9. *De seguida, fazendo o uso da força, o arguido introduziu o pénis ereto na vagina da vítima, fazendo movimentos típicos de relação sexual, até se ejacular no interior dela;*
10. *Desde então, porque ela temia pela sua vida, já que era quase sempre ameaçada de morte, o arguido forçou a vítima a várias situações de agressões sexuais, chegando ao ponto desta conformar-se com a situação;*

---

<sup>5</sup> Reproduz-se aqui, nos seus exatos termos, o que foi tido pela primeira e confirmado pela segunda instâncias como sendo factos assentes.



## SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### Secção Criminal

« »

11. *Com efeito e neste contexto, no dia 5.6.2021, por volta das 18h, no interior do armazém da vítima, sem motivos que justificassem, o arguido apoderou-se de uma faca, dizendo-a o seguinte: "Dja dura ki marca matau, mas hoje nta matau...n'ca ta dou cu faca txeu, é só um buraco na coba de garganta";*
12. *A dado momento, estando arguido na posse da referida faca, tirou as vestes da vítima, para, ato contínuo, e mediante o uso da força, introduzir o seu pénis ereto na vagina daquela, fazendo, até ejacular, movimentos de relação sexual;*
13. *No dia seguinte, a vítima foi submetida a exame sexual, tendo o perito médico constatado "presença de espermatozoides na vagina";*
14. *Em datas não concretamente apuradas, mas a seguir a data dos últimos factos descritos supra, o arguido, em várias ocasiões, só porque a vítima já não aguentava mais os seus abusos e pediu para sair da sua residência, disse-a que a ateava fogo, bem como nos filhos e na residência dela;*
15. *Nessa ocasião, o arguido disse à vítima: "N' fla n'te mostrou dundi kim ta bai..., tudo passu ku bu da, s' sta bu traz; a mim n' ka tem policia..., nem tribunal, pa modi es é omi moda mim..., ami cadeia e cimetério, n' st aba txoma nhas famílias na Santiago, dia kes obu que djam mata... ami nenhum mãe de fidju nca costuma mata, mas abó nta matau...nta bota gasolina na casa, nta quema abo, bos fidju **D e C**";*
16. *Na tentativa de se livrar do arguido, a vítima mudou por inúmeras vezes as fechaduras das portas de acesso à residência e ao armazém, mas, aquele sempre conseguia cópia das chaves;*
17. *Nessa altura, a vítima era seguida e perseguida pelo arguido por tudo quanto é lado;*
18. *Em meados do mês de setembro de 2021, em dia não concretamente apurado, no período de manhã, estando o arguido e a vítima no armazém desta, aquele fez uma chamada telefónica perguntando a pessoa que estava no outro lado da linha se já lhe tinha arranjado as munições, tendo esta respondido que conseguiu apenas duas e que tinha mandado buscar mais na cidade da Praia;*
19. *Aterrorizada, a vítima implorou ao arguido que a deixasse em paz e que lhe devolvesse as suas chaves;*



## SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA Secção Criminal

« »

20. *Contudo, o arguido não se absteve das suas investidas para com a vítima;*
21. *Em consequência das agressões sofridas, a vítima foi submetida ao exame de foro psicológico, tendo a psicóloga que lhe assistiu concluído que ela apresenta sentimentos de "tristeza, medo intenso, angústia, dificuldades com o sono, falta de apetite, muita hipervigilância, falta de concentração na atividade laboral, desassossego total";*
22. *O arguido quis atuar da forma descrita, com o propósito de satisfazer os seus instintos libidinosos, propósito este que manteve de forma reiterada, ciente que atentava contra a liberdade e a autodeterminação sexual da vítima;*
23. *O arguido agiu em tudo de forma livre, deliberada e conscientemente;*
24. *O arguido é primário;*
25. *O arguido é de condição socioeconómica modesta”.*

### b) Factos não provados

O Tribunal de 1.<sup>a</sup> instância considerou como factos não assentes, o que foi confirmado pelo Tribunal recorrido, os seguintes:

1. *“O arguido jogou a vítima para cima de um colchão ali existente;*
2. *O arguido despiu-se e ficaram ambos nus”;*
3. *No dia 24-9-2021, por volta das 9h, o arguido aproveitou-se dum momento em que a vítima se encontrava sozinha no seu armazém e tentou fechá-la ali dentro, no entanto, não conseguiu os seus intentos, tendo em conta que ela já o tinha visto nas instalações”.*

\*

Feita a reprodução textual da factualidade assente e não assente pelas instâncias abaixo, cuidemos das questões colocadas pelo Recorrente.

### c) Da insuficiência para a decisão da matéria de facto provada e erro notório na apreciação da prova

Alega o Recorrente que no acórdão do Tribunal recorrido se preocupou com as questões alusivas a erro notório na apreciação da prova e falta de fundamentação, ignorando a questão



## SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### Secção Criminal

« »

de insuficiência para a decisão da matéria de facto. E faz essa afirmação porque considera que esse Tribunal deixou de se pronunciar sobre factos importantes referido no recurso para ele interposto, de entre eles, o facto de, no seu dizer, as testemunhas terem dito no julgamento que existia uma relação de marido e mulher entre o arguido e a vítima; que viviam juntos desde 2016 e se comportavam socialmente como tal; que as filhas desta tratavam aquele como padrasto; que esse Tribunal ignorou o relatório médico, que apontava para ausência de lesões no corpo da vítima, inclusive no órgão genital dela; que se descontextualizou o depoimento da filha dela; que a testemunha E apenas descreveu desabafos da vítima, além do depoimento dela ter sido indireto, porque nunca assistiu os factos; e que a sua condenação teve por base a versão da vítima e o contado às testemunhas.

Dito isto, o Recorrente afirmou que o Tribunal recorrido se absteve de pronunciar sobre factos contraditórios que demonstravam que houve que insuficiência para a decisão da matéria de facto provada.

Conforme passa-se a demonstrar a fundamentação do Recorrente, acima mencionada, não tem a ver com o vício invocado e que consta da al. a) do n.º 2 do art.º 442.º do CPP, mas sim com matérias assuntos alusivos ao objeto do processo (fora do seu âmbito) e com a matéria probatória.

Começa-se por esclarecer que os vícios de que ocupa o n.º 2 do art.º 442.º do CPP terão de resultar do texto da decisão recorrida, por si só ou conjugado com as regras da experiência comum, o que quer dizer que terão de ser vícios decorrentes, objetivamente, do decidido e não do entendimento subjetivo que dele faça qualquer sujeito processual ou que resulta da própria percepção do recorrente.

No caso concreto, o Recorrente limita-se a trazer à colação dados fácticos que, no seu dizer, resultaram dos depoimentos das testemunhas e do conteúdo do exame médico feito à vítima que, nas suas palavras, foram ignoradas pelo Tribunal da Relação de Barlavento, o que conduz ao vício de insuficiência para a decisão da matéria de facto dada como provada.

Ora, conforme jurisprudência assente no STJ, à luz da al. a) do n.º 2 do art.º 442.º do CPP, fala-se de insuficiência para a decisão da matéria de facto provada quando os factos provados não contiverem o arrimo, as bases necessárias para sustentar a decisão de direito



## SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### Secção Criminal

« »

tomada, seja porque esses factos não permitem agregar todos os elementos materiais de um tipo penal, seja porque padecem de deficiências relativamente a elementos essenciais para a determinação da medida da pena, por exemplo, para a determinação da ilicitude e ou da culpa.

Numa outra vertente, a insuficiência significa, ainda, a impossibilidade de tomada de decisão de direito diversa da que foi proferida, ou seja, ausência desses dados fácticos que pudessem permitir ao tribunal uma tomada de decisão de direito diversa da que foi enunciada.

Com isto quer-se assegurar que a insuficiência para a decisão da matéria de facto provada não se confunde com situações em que, eventualmente, os factos dados por assentes se enquadram em tipo penal diverso do decidido, situação esta que aponta para erro de enquadramento legal, mas não para insuficiência para a decisão da matéria de facto provada.

Assim sendo, ainda que os factos provados não sejam bastantes para constituir a base da decisão tomada, se elas tiverem arrimo suficiente para sustentar decisão diversa, com base em um outro tipo penal, não se estará perante uma situação de insuficiência para a decisão da matéria de facto provada.

Em súmula, em atenção ao objeto do processo, o que merece reparo em sede de insuficiência para a decisão da matéria de facto provada é a falta de verificação e conhecimento pelo tribunal de factos que podia e devia ter indagado, bem assim conhecido, isso tendo em conta a justa decisão de direito que se deveria ter tomado.

Chegado a este ponto elucida-se que, ao contrário do raciocínio do Recorrente, não tendo sido contemplados na decisão judicial factos que não constam do objeto do processo, com base neles, mesmo quando ficam provados na audiência de discussão e julgamento, puro e simples, não se pode falar de insuficiência para a decisão da matéria de facto provada.

E assim é porque, a começar, não se pode olvidar que o objeto do processo fica delimitado pela factualidade da acusação, o que equivale dizer que, o que não consta dela, regra geral, não é tido em conta em sede de julgamento.

Claro está que, havendo ACP e, caso no decorrer dessa fase processual, houver alteração factual através do despacho de pronúncia, o objeto do processo sofre modificação, mas isso não deixa de ser exceção à regra geral de fixação desse objeto por via da acusação.



## SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA Secção Criminal

« »

Outrossim, caso houver contestação à acusação, com apresentação de factos que não constam do libelo acusatório e, em sede de produção de prova, esses factos ficarem assentes, também não deixa de se operar uma alteração ao objeto inicial do processo.

Não ocorrendo nenhuma dessas situações e nem tendo havido, ao abrigo do princípio da investigação judicial, a introdução, na decisão de facto, de elementos de natureza factual que inicialmente não constavam da acusação, mas que tenham resultado assentes na audiência de julgamento, então o objeto do processo terá ficado delimitado pelo conteúdo da acusação.

Conforme infere-se da dinâmica do processo, no caso em análise, o seu objeto está delimitado pela acusação. Com efeito, deduzida acusação, o arguido (Recorrente) não requereu a abertura da fase facultativa denominada de ACP, não contestou a acusação, ao abrigo do princípio da investigação judicial não houve introdução (na fase de julgamento) de eventual factualidade provada na audiência e nem houve mudanças de facto na sequência do recurso para a segunda instância, pelo que, no caso em análise, o objeto do processo se manteve íntegro desde a produção do libelo acusatório, momento em que foi fixado.

Assim sendo, no caso “*sub judice*”, não há como, em sede de recurso para o STJ, o Recorrente se socorrer do alegado vício de insuficiência para a decisão da matéria de facto provada, prevista na al. a) do n.º 2 do art.º 442.º do CPP, para conseguir uma reapreciação do caso em tela, em vista a se dar por provados factos que não constam do objeto do processo. E assim é porque, conforme demonstrado, a existir essa situação, não se enquadra nesse vício. Com efeito, conforme dito e reitera-se, o vício insuficiência para a decisão da matéria de facto provada ocorre quando os factos provados não contiverem as bases necessárias para sustentar a decisão de direito tomada, seja porque esses factos não permitem agregar todos os elementos materiais de um tipo penal, seja porque padecem de deficiências relativamente a elementos essenciais para a determinação da medida da pena, ou, ainda, quando se estiver perante uma impossibilidade de tomada de decisão de direito diversa da que foi proferida.

Fora estas situações, não se pode falar de vício de insuficiência para a decisão da matéria de facto provada.

No caso concreto, analisados os fundamentos da parte do recurso em escrutínio, deles emerge que o Recorrente considera que certos factos (grosso modo, os indicados acima) ficaram



## SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA Secção Criminal

« »

provados na audiência de julgamento, factos esses que não faziam parte da acusação e nem da contestação, mas que os Tribunais de instância não tiveram em conta, o que não corresponde a uma situação de insuficiência para a decisão da matéria de facto provada, mas sim, eventual, omissão de factos que, caso tivessem sido provados (quicá por via de observância do princípio da investigação judicial) e tidos em conta, poderiam ter sido relevantes, porventura, para efeitos de uma melhor aferição do grau de ilicitude e medida da culpa do agente do crime.

Entretanto, como se infere do amplamente exposto acima, a eventual omissão de tais factos, que não são sequer elementos essenciais para a determinação da medida da pena, não redonda numa situação de verificação do vício previsto no art.º 442.º, n.º 2, al. a), do CPP.

Mais, a ter havido essa omissão, que, entretanto, não salta à vista, não está demonstrada no processo e nem o Recorrente aponta o seu eventual suporte probatório, tal teria de ser sindicado pelo Tribunal da Relação, não pelo STJ que, conforme dito, se configura atualmente num verdadeiro Tribunal de reapreciação da matéria de direito e só excepcionalmente de facto.

Outrossim, na linha do raciocínio acima exposto, uma vez que os factos alegados pelo Recorrente não fazem parte do objeto do processo e não há dados que apontam no sentido de terem ficado provados no julgamento, não se pode dizer, como alega o impugnante, que “*o Tribunal se absteve de se pronunciar sobre factos contraditórios (...)*”, menos ainda dizer “*(...) factos contraditórios expostos na sentença (...)*”.

Uma coisa são os factos que compõem o objeto do processo, coisa diferente são as versões das testemunhas, sendo estas relevantes ou não para efeitos de convicção do julgador. E neste particular ponto, como é sabido, impera o princípio da livre apreciação da prova.

Aliás, mesmo que estivesse provado boa parte dos factos alegados pelo Recorrente, em rigor, tais factos não eram determinantes para se afirmar que não houve agressões sexuais. Dito por outras palavras, ainda que estivesse provado (como alegou o Recorrente) que existia uma relação de marido e mulher entre eles, que viviam juntos desde 2016, bem como se comportavam como tal, e que as filhas da vítima tratavam o Recorrente como padrasto, uma vez que ficou provado que ele obrigou a ofendida, mediante uso de força física e coação, a se subjugar sexualmente perante ele, mediante introdução do pénis dele na vagina dela, porque



## SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### Secção Criminal

« »

faltou vontade livre desta aos atos, não há dúvidas que ficaram preenchidos todos os elementos do crime de agressão sexual com penetração.

Escusado será dizer que, ao contrário do sufragado pelo Recorrente, a falta de prova de marcas físicas no corpo da vítima, incluindo no órgão genital, não é suficiente para dizer que houve relacionamento sexual consentindo. Nesse tipo de criminalidade, a prova dos factos não depende, necessariamente, de existência de marcas de agressão física no corpo da vítima. Para tal, basta ater-se, v.g., às situações em que a vítima, não sendo virgem, é submetida a uma certa coação psicológica ou chantagem, que a deixa sem alternativa de escolha, que a priva da sua autodeterminação sexual, e a obriga a se subjugar sexualmente perante o seu opressor, o que, naturalmente, por a privar de resistência física, tende a não deixar marcas físicas nela. Mais, nem toda a força física deixa, necessariamente, marcas visíveis no corpo da vítima, sobretudo quando é acompanhada de coação psíquica, e nem o ato sexual terá de deixar marcas no órgão genital da vítima quando esta, há muito, deixou de ser virgem.

Assim, as ditas alegações do Recorrente, mesmo que estivessem provadas, não seriam determinantes. Para além de que, há-de se convir que, caso tudo isso fosse verdade e não tivesse havido uso de força e coação físicas, à luz dos conhecimentos do homem médio, não parece que a ofendida fosse se queixar e se sujeitar à toda essa exposição e constrangimentos.

Finalmente, assegura-se que, com base no exposto, fica demonstrado, igualmente, que inexistem dados que pudessem apontar para o alegado erro notório na apreciação da prova.

Sendo este um vício grosseiro, que salta à vista, e que, por isso, é claramente perceptível mediante a análise do texto da decisão por si só ou conjugado com as regras da experiência, porque no caso em análise nada disso é perceptível, atendendo a todo o esclarecido acima, não só se infere que esse vício ficou por demonstrar, como ele não ocorreu.

Nestes termos, infere-se que não só não assiste razão ao Recorrente ao dizer que o acórdão enferme do vício de insuficiência para a decisão da matéria de facto provada, como também bem não procede o demais alegado por ele e tratado acima, razão pela qual improcede essas partes do seu recurso.

d) Violação do princípio “*in dubio pro reo*”





## SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA Secção Criminal

« »

Seguindo o sequencial do seu raciocínio empreendido quanto à existência de insuficiência para a decisão da matéria de facto provada, o Recorrente alegou violação do princípio “*in dubio pro reo*”, porém sem demonstrar, ao certo, as razões dessa sua afirmação.

Com efeito, o vício de que trata a al. a) do n.º 2 do art.º 442.º do CPP, não tem que ver com o “*in dubio pro reo*”, alusivo à prova, enquanto corolário da presunção de inocência.

Conforme consta expressamente do n.º 3 do art.º 1.º do CPP, «*havendo dúvida razoável sobre quaisquer factos relativos à infração cuja existência se procura verificar ou à responsabilidade que se pretende apurar, ela será resolvida em favor do arguido*».

No caso concreto, o Recorrente não disse sequer que dúvidas existiram que pudessem dar azo ao acionamento do “*in dubio pro reo*”, menos ainda demonstrou a sua razoabilidade. Como é sabido, para acionar esse princípio, não basta ter havido dúvida, a existir ela terá de ser razoável, a ponto de deixar o julgador numa situação de não poder decidir favoravelmente quanto a factos relativos à infração ou a responsabilidade criminal.

Recorda-se que o “*in dubio pro reo*” não se confunde com eventual opinião subjetiva que interessados possam ter quanto à relevância ou não de depoimento de alguma testemunha.

No caso concreto, face aos fundamentos expendidos pelos Tribunais abaixo do STJ, não se vislumbra qualquer dúvida quanto à ocorrência dos factos provados e quanto ao envolvimento do Recorrente neles, menos ainda dúvida razoável, pelo que se assegura não haver razão para acionar o “*in dubio pro reo*”.

Aliás, conforme dito, em momento algum o Recorrente apresentou qualquer dúvida relativamente à prova que os julgadores pudessem ter experimentado, menos ainda dúvida razoável, razão pela qual inexistente espaço para “*in dubio pro reo*”.

Nesta ordem de ideias, improcede a sua pretensão de obter absolvição por essa via.

### e) Falta de elementos para o preenchimento do tipo penal

Continuando a sua impugnação, o Recorrente alegou que “*da lista de factos considerados provados não detetamos um único que demonstre o preenchimento dos elementos do crime em que o arguido foi condenado e nem mesmo as considerações feitas pelo tribunal ad quem reforça o preenchimento*”. Mais disse, “*(...) toda a fundamentação do acórdão ora*



## SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA Secção Criminal

« »

*objeto de recurso, na realidade, não assenta nos factos provados, mas sim em presunções de que o arguido praticou o crime de que vem acusado, quando, sequer a prova produzida corrobora com essa conclusão*”. Dito isto, afirmou que o Tribunal recorrido confirmou a sentença do Tribunal de primeira instância “(...) tendo por base factos, que para além de não provados, nem sequer foram alegados, prejudicando o silogismo judiciário”.

Atendendo ao alegado, passemos a esclarecimentos que se afiguram pertinentes.

Do alegado pelo Recorrente infere-se que ele considera como factos provados não os constantes da factualidade dada por assente pela primeira instância e confirmada pela segunda instância, mas sim o que ele Recorrente considera provado, o que não tem suporte na lei. Com efeito, ao fazer a afirmação de que dos factos provados não fica preenchido o tipo penal de que foi condenado, o Recorrente só pode estar a se referir ao que ele considera provado, não ao que, em rigor, resulta claramente assente da factualidade reproduzida como assente. Assim é porque, sem necessidade de entrar em pormenores, porquanto de balde, se infere que os factos tomados por assentes pelas instâncias abaixo e que pelas razões acima aduzidas o STJ os considera definitivamente provados, não restam dúvidas algumas de que preenchem todos os elementos objetivos e subjetivos do tipo penal de agressão sexual, com penetração, p. e p. pelo art.º 143.º, n.º 1, conjugado com as als. a) e b) do art.º 141.º do PC, de que foi condenado nas duas instâncias.

No nosso entender, o único reparo a fazer é que, ao invés de um crime de agressão sexual, com penetração, mediante trato sucessivo, atendendo à factualidade dada por assente, ao menos, se deveria ter identificado, claramente, duas situações (datadas de 20/10/2017 e 5/6/2021) que, em rigor, preenchiam, cada um, a prática de mesmo crime de agressão sexual, com penetração, o que importaria a condenação do Recorrente por dois crimes e não um único crime, com trato sucessivo.

Seja como for, uma vez que apenas o Recorrente interpôs recurso, sob pena de violação do princípio “*non reformatio in pejus*” (art.º 450.º do CPP), nesse aspeto, o Tribunal recorrido não podia alterar o decidido pela primeira instância e nem o STJ o pode fazer.

Em jeito de conclusão, deve-se esclarecer que a afirmação do Recorrente, de falta de preenchimento do tipo penal em alusão ou de qualquer outro, tem por base o que ele acha que



## SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA Secção Criminal

« »

ficou provado no julgamento e não os factos que as instâncias deram por assentes, o que não é matéria que ele, na qualidade de parte interessada, cabe avaliar e decidir, mas sim aos tribunais, órgãos do Estado independentes, equidistante e, por isso, com legitimidade para tal.

Assim, porque não lhe assiste nenhuma espécie de razão quanto a este ponto, improcede, igualmente, esse segmento da sua impugnação.

f) Da desconformidade da pena aplicada com a culpa concreta

Finalmente, o Recorrente insurgiu-se contra a pena fixada na sentença e confirmada pelo acórdão recorrido, dizendo que na sua determinação houve violação da medida da culpa. Para tal alegou que não se teve em conta uma série de circunstâncias que, não fazendo parte do tipo de crime, lhe são favoráveis, de entre eles, o facto de ser arguido primário, o facto de que as testemunhas dizerem que ele e a ofendida coabitavam a vários anos, a forma como as filhas da ofendida se referiam ao arguido, e a personalidade deste e o conteúdo do exame ginecológico.

Com base nisso, alegou que ponderado tudo isso, deveria levar a um “*quantum*” da pena abaixo do fixado pela primeira instância e confirmado pelo tribunal recorrido.

Antes de mais deve-se recordar que, aquando da interposição do recurso da decisão da primeira instância para a segunda, em momento algum o Recorrente questionou a medida da pena, o que equivale dizer que, o Tribunal recorrido não tinha que analisar essa situação, a não ser o fizesse “*ex officio*”, o que não aconteceu.

Porém, analisado bem as particularidades do caso concreto, atendendo que ficou demonstrado que entre o Recorrente e a ofendida existiu, inicialmente e por algum tempo, uma certa intimidade amorosa, a ponto de a ofendida, após ter posto fim essa intimidade, se ter conformado, entretanto, com as investidas sexuais dele (conforme dá conta o ponto 10 da factualidade apurada), isso sem ter procurado, sequer, ajuda ou denunciado aquele (para tal basta ver que, apesar de o primeiro caso remontar ao ano de 2017, em verdade só em 2021 é que a ofendida apresentou queixa à Polícia), o que não se compreende de todo, de forma objetiva, se constata que, em parte, o grau de ilicitude e culpa do agente acabou por se esbater.

Assim sendo, atendendo ainda que, tal como alega o impugnante, se trata de agente primário e de condição socioeconómico modesta, se entende que a pena deve ser atenuada.



SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Secção Criminal

<< >>

\*

Nestes termos, acordam os Juízes Conselheiros do Supremo Tribunal de Justiça no sentido de dar provimento parcial ao recurso interposto pelo Recorrente e, conseqüentemente, reduzir a pena para 6 (seis) anos de prisão.

Custas pelo decaimento a cargo do Recorrente, com taxa de justiça que se fixa em cinquenta mil escudos (50.000\$00) e ¼ dela em procuradoria.

Transitado em julgado, cumpra-se o decidido neste aresto.

Registe e notifique

Praia, 30/10/2023

O Relator<sup>6</sup>

Simão Alves Santos

Zaida F. Lima da Luz

Benfeito Mosso Ramos

---

<sup>6</sup> Documento processado e integralmente revisto pelo primeiro signatário, ressalvando-se, todavia, as situações de reproduções de terceiros, em que se limitou a fazer transcrições.