



SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Processo: n.º 31/2023

Acórdão: n.º 193/2024

Data do Acórdão: 18/10/2024

Área Temática: Área Criminal

Relator: Juíza Conselheira, Zaida G. Fonseca Lima Luz

Descritores: Crime de Violência baseada no género; Admisibilidade do recurso; Impugnação da matéria de facto por erro de julgamento; Enquadramento jurídico dos factos; Pena concreta.

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

I. Relatório

No Tribunal Judicial da Comarca de..., efectuado o julgado foi proferida sentença que condenou o arguido **B**, m.c.p. "**bb**", com os demais sinais de identificação nos autos, pela prática de quatro crimes de violência baseada no género, na pena única de 9 (nove) anos e 6 (seis) meses de prisão, ao abrigo das disposições combinadas dos arts. 23.º, n.ºs 1 e 3, por referência aos arts. 2.º, n.º 3, c) e 3.º, c), i), ii) e iii), todos da Lei n.º 84/VII/2011, de 10 de janeiro, arts. 141.º, a), b) e c), 143.º, n.º 1, 30.º e 31.º, n.º 1, todos do Código Penal);

Irresignado, o arguido interpôs recurso para o Tribunal da Relação de Barlavento que, por força do Acórdão n.º 53/2022-023, concedeu provimento ao recurso, condenando-o pela prática de um único crime de violência baseada no género, na pena de 7 (sete) anos de prisão, ao abrigo do disposto nos artigos 2.º, n.º 3 c), 3.º c), i), ii) e iii) todos da Lei n.º 84/VII/2011 de 10 de janeiro e



SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

143.º n.º 1 do CP (Código Penal).

Mostrando-se, ainda, inconformado, o arguido interpôs novo recurso, desta feita para o Supremo Tribunal de Justiça, apresentando motivação, do qual se extraiu a seguinte conclusão:

- *O Tribunal da Relação de Barlavento, condenou o recorrente, pela prática de 1 (um) crime de violência baseada no género, p. e p. pelo art.º 23.º, n.º 3 por referência aos arts. 2.º, n.º 3, c) e 3.º, c), i), ii) e iii), todos da Lei n.º 84/V11/2011, de 10 de janeiro e 143º nº 1 do Código Penal, na pena de 7 (sete) anos de prisão.*
- *Se entendesse de que o recorrente teria cometido um crime de Violência Baseada no Género, tal nunca poderia ser conjugado com o artigo 143.º n.º 1, pois, houve consentimento para o ato sexual.*
- *A pena ora aplicada pelo douto acórdão do Tribunal de Relação de Barlavento, se encontra desajustada e exagerada.”*

Termina pedindo que seja dado provimento ao presente recurso e em consequência, seja o acórdão recorrido substituído por outro que absolva o arguido, ora recorrente do crime de violência baseada no género, pelo qual foi condenado ou se assim se não entender, que lhe seja aplicada uma pena que mais leve que não tenha conjugação com o disposto no artigo 143.º, n.º 1 do C.P.

O recurso interposto que fora, inicialmente, admitido, viria, posteriormente, a ser rejeitado no tribunal recorrido, por inadmissibilidade legal.

Inconformado com tal decisão, o arguido dela reclamou para o Sr Presidente do Supremo Tribunal de Justiça que decidiu pela revogação do despacho e sua substituição por outro que mantenha a admissão do recurso, nos termos constants dos autos de Reclamação n.º 166/022-023, em apenso.

O Ministério Público junto à instância recorrida não respondeu ao recurso.

Subidos os autos, o Digno Representante do Ministério Público junto deste



SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Tribunal, em parecer fundamentado, promoveu a improcedência do recurso, concluindo pelo seguinte:

“ •Não obstante tratar-se de uma decisão da Relação que condenou o recorrente numa pena não superior a 8 anos de prisão, tal decisão mostra-se recorrível uma vez que foi proferida, em primeira instância, na vigência do Código de Processo Penal, aprovada pela Lei n.º 112/VIII/2016, de 1 de março que não previa como fundamento de irrecorribilidade os casos previstos nos termos da al. i) do artigo 437.º do Código de Processo Penal, alterada pela Lei n.º 122/IX/2021, de 1 de abril, ocorrido no dia 05 de julho de 2021.

•Quando o recorrente alega que não devia ter sido condenado pela prática do crime de VBG na forma agravada, pelo facto da prática do crime sexual ter ocorrido com consentimento da ofendida, tem a pretensão de impugnar a matéria fáctica dada por provada que ficou estabilizada com a decisão da Relação.

•Porque o STJ visa julgar exclusivamente o reexame da matéria de direito, sem prejuízo de conhecer dos vícios referidos no artigo 442.º do C.P.P que resultam expressamente do texto da decisão recorrida, afigura-se-nos que o presente recurso, não se enquadra nos poderes de cognição do STJ, pelo que nessa parte não deve ser admitido.

•No que toca à impugnada pena aplicada pelo crime cometido pelo recorrente, é nossa firme convicção que tal não merece censura, pois que todos parâmetros legais para essa aplicação foram respeitados, ao qual não afronta os princípios da necessidade, proibição do excesso ou proporcionalidade das penas, nem as regras da experiência comum, antes é adequada e proporcional à defesa do ordenamento jurídico e não ultrapassa a medida da culpa do recorrente.” (Sic)

Foi dado cumprimento ao disposto no n.º 3 do art.º 458.º do CPPenal, não tendo havido resposta.

Efectuado o exame preliminar e colhidos os vistos, o processo foi apresentado para julgamento em Conferência.



SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*

II.Fundamentos:

Delimitado que se mostra o objecto do recurso pelas conclusões extraídas da motivação recursória (art.º 452.ºA do CPP), a que se acrescentam aquelas matérias que se perfilam como de conhecimento oficioso, importa apreciar e decidir de duas ordens de questões, a saber:

- *Da impugnação da matéria de facto por erro de julgamento;*
- *Do enquadramento jurídico dos factos;*
- *Da pena concreta.*

Acresce uma questão prévia, porquanto suscitada na instância recorrida e retomada pelo Sr. Procurador Geral da República e de que passamos a dar conta.

*

Questão prévia:

Da admissibilidade do recurso

Considerando que a decisão que, no tribunal recorrido, aprecie da admissibilidade do recurso e seus efeitos não vincula o tribunal ad quem e porque, após um primeiro despacho de admissão do recurso, veio a ser proferido um outro que o rejeitou, decisão que foi revogada, em sede de Reclamação, com base no entendimento que o poder jurisdiccional sobre aquela concreta questão já se mostrava esgotado com a prolação do primeiro despacho, razão porque se determinou a admissão e subida do recurso, uma questão que vem a ser retomada pelo Exmo Senhor Procurador Geral da República, no parecer emitido, importa, mui telegraficamente e a respeito, referir o seguinte:

É certo que em resultado do que dispõe a lei processual penal, com enfoque



SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

no art.º 436.º do C.P.Penal, poderá ser interposto recurso de qualquer decisão proferida em processo penal sempre que a lei a não considere irrecurável.

A questão que se coloca, no caso, é se a decisão proferida pelo tribunal da Relação é ou não passível de recurso para o STJ.

E pensamos que sim, isso por uma duplicidade de razões, que passamos a enunciar:

Primeiramente, porque entre a prolação da sentença condenatória e a interposição do recurso para o STJ, sobrevieram alterações legislativas com impacto no domínio da admissibilidade dos recursos.

Ora bem, é jurisprudência assente neste Tribunal que, em se tratando de recorribilidade das decisões judiciais, quando ocorre sucessão de leis no tempo, é de se aplicar a lei em vigor aquando da prolação da decisão em primeira instância, exceptuados aqueles casos em que a lei subsequente se perfile como mais favorável ao arguido.

Isso assim é, pois que é nesse momento e ante uma decisão que lhe é desfavorável, que se constitui um concreto direito do arguido ao recurso; ditto por outras palavras, por ser essa a decisão que contém os elementos determinantes para a formulação do juízo do interessado sobre o direito de impugner e suas condicionantes.

Ora, no caso, a sentença condneatória foi proferida a 30 de Julho de 2019, pelo que na versão do Código de Processo de Penal, aprovada pela Lei n.º 112/VI11/2016, de 1 de março, esta que não previa, como fundamento de irrecurribilidade, os casos da dupla conforme, com previsão actual na al. i) do artigo 437.º do Código de Processo Penal, fruto da alteração operada com a Lei n.º 122/1X/2021, de 1 de abril.



SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Significa dizer que não é de se convocar a dupla conforme como fundamento de rejeição do recurso, pela singela razão de qual tal causa de irrecorribilidade não estava consagrada quando se formou o direito ao recurso do ora recorrente.

Em segundo lugar, importa acrescentar, a título de esclarecimento, que mesmo que fosse de se convocar a legislação processual vigente, não seria de considerar-se a ocorrência da dupla conforme porquanto, ante uma decisão da Relação que concede provimento ao recurso da sentença e altera a decisão, nos termos constantes do acórdão recorrido, não se pode, legitimamente, concluir estar-se perante uma decisão confirmatória da sentença.

Por conseguinte, o recurso é admissível como, a final, foi decidido, se bem que por outras razões.

*

Da impugnação da matéria de facto por invocado erro de julgamento

Em reacção à decisão condenatória por crime de violência baseada no género agravado, refere o recorrente que não praticou tal crime, pois que os acontecimentos se deram com o consentimento da ofendida.

Ora, se nos ativermos ao núcleo dos factos dados como provados, se constata que ao ora recorrente é imputado o facto de, na madrugada a que se reportam os autos, ter encontrado a ofendida, sua antiga companheira e que, então, se encontrava em avançado estado de gravidez, numas festividades e, sem mais, agarrou-a pelo pescoço e arrastou-a para um local ermo aonde, com ela, manteve relação sexual de cópula, mediante uso de violência física, como socos, pontapés e bofetadas, e verbal, dirigindo-lhe expressões injuriosas e ameaças.



SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante o quadro fático dado como assente na primeira instância e confirmado na Relação, no acórdão ora recorrido considerou-se que, ao agir do modo descrito, o recorrente cometeu um crime de violência baseada no género, na forma agravada.

Pretende, no entanto, o ora recorrente que este Supremo Tribunal de Justiça considere que a relação sexual ocorrida deu-se com o consentimento da ofendida o que, por outras palavras, importa a alteração da matéria de facto dado como assente.

Sucede que o presente recurso foi interposto para este Supremo Tribunal de Justiça, isto após o arguido ter recorrido da sentença da Primeira Instância, e obtido o pronunciamento do Tribunal de Segunda Instância que, na decisão proferida, apreciou de facto e de direito.

E ao intervir em sede de recurso, os poderes de cognição do Supremo Tribunal de Justiça se restringem ao reexame da matéria de direito, podendo, é certo, ainda conhecer dos vícios a que aludem os n.ºs 2 e 3 do art.º 442.º do mesmo Código que, no caso em apreço, não foram suscitados e nem se evidenciam.

Por outras palavras, o recurso interposto pelo arguido do acórdão proferido pelo Tribunal da Relação para o Supremo Tribunal de Justiça segue a regra geral, ou seja, apenas pode visar o reexame de matéria de direito, restringindo-se os consequentes poderes de cognição deste Supremo Tribunal ao conhecimento desta matéria, sem prejuízo do conhecimento oficioso daqueles vícios decisórios e nulidades a que se referem os n.ºs 2 e 3 do art.º 442.º, caso estes se verifiquem, tenham ou não sido invocados



SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É o que resulta, cristalinamente, do disposto no art.º 24.º, n.º 1 da Lei n.º 88/VIII/2011, de 14 de Fevereiro (alterada pela Lei n.º 59/IX/2019, de 29 de Junho), em conjugação com os n.ºs 2 e 3 do art.º 442.º do CPPenal.

Resulta, daí que, nesta sede, em que o STJ conhece do recurso em terceiro grau de jurisdição, a decisão sobre a matéria de facto constante da decisão recorrida, exceptuado o quadro dos vícios decisórios e das nulidades não sanadas, extravasa o âmbito de cognição desta última instância de recurso.

Significa dizer que, via de regra, os pronunciamentos que versam questões atinentes à decisão sobre a matéria de facto esgotam-se na Relação, razão pela qual, decidido o recurso nessa instância intermédia, ficam esgotados os poderes de (re) apreciação da decisão nesse quesito em particular, sendo de se considerar a matéria de facto definitivamente fixada, salvaguardada que está, sempre, a possibilidade de sindicância ao abrigo de vícios decisórios ou de nulidades não sanadas.

Por essa razão, não pode o recorrente almejar que, nesta sede, se proceda à sindicância da decisão da matéria de facto, fora daquele quadro excepcional já referido supra, pretendendo que a mais alta instância judicial aprecie um eventual erro de julgamento quando as duas instâncias se orientaram pelo mesmo diapasão, ou seja, que a relação sexual não foi consentida, antes levada a cabo contra a vontade da ofendida e, inclusive com recurso a agressões físicas e verbais.

Ora o pronunciamento uniforme, no qua tange à factualidade assente, por parte das duas instâncias inferiores encerra uma presunção de bom julgamento, desonerando o STJ de, sobre a mesma questão e em terceira instância, sobre a mesma questão voltar a pronunciar-se.



SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por conseguinte, é de se rejeitar o conhecimento do segmento do recurso relativo à impugnação da matéria de facto que é de se ter por definitivamente fixada com a decisão do Tribunal da Relação, e que ora se transcreve:

1. O arguido e a vítima **A** tiveram uma relação de namoro que durou cerca de 1 (um) ano, tendo, dessa união, procriado uma filha;

2. Durante a relação, por causa de ciúmes, o arguido iniciou várias discussões com a vítima, agredindo-a física e psicologicamente;

3. Neste contexto, o arguido atingiu a vítima, desferindo-lhe murros por todo o corpo, inclusive na barriga, encontrando-se ela, todavia, grávida;

4. Fazendo-o com frequência, o arguido chamava a vítima de "puta, cadela, porcária, vagabunda e asneira", dizendo-lhe, ainda: "bo tê da mon fetchod";

5. Para evitar novas agressões do arguido, a vítima terminou a relação no mês de abril de 2019;

6. Contudo, o arguido, não aceitando que assim fosse, continuava a agredir a vítima tal como descrito em 3 e 4;

7. No dia 4 de maio de 2019, entre 3 e 4h de madrugada, por ocasião das festividades de Santa Cruz (zona de Alto Fontainha, cidade do Tarrafal), sem qualquer motivo aparente, o arguido aproximou-se da vítima, agarrando-a pelo pescoço:

8. Seguidamente, ignorando a gravidez da vítima, o arguido começou a desferir-lhe socos e pontapés por todo o corpo, inclusive na barriga;

9. Depois, agarrou a vítima pelos braços e levou-a até a zona de Cacimba (cidade do Tarrafal), onde, desferindo-lhe bofetadas, pediu-a para despir as



SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

roupas que trajava;

10. Ato contínuo, o arguido colocou a vítima de costas e, sem usar preservativo, introduziu o seu pénis ereto no interior da vagina desta, fazendo vários e repetidos movimentos (ascendentes e descendentes), até ejacular;

11. Não satisfeito, o arguido chamou a vítima de "cadela, parbiça, puta, vagabunda e porcaria", dizendo-lhe, ainda: "bo ka é amdjer, um tem nojo de bo, amdjer d bo tipo kum nta fode, bo ta fode ma tud home, bo ta fode ma tio bedj";

12. Cuspindo-a várias vezes no rosto, o arguido disse a vítima o seguinte: "um ta torna fodeb, agora fca li ta morrê puntinha, puntinha";

13. Depois de ter praticado os factos acima descritos, empunhando uma pedra, o arguido disse a vítima que caso não ficasse onde ela se encontrava, que iria receber uma pedrada na cabeça, acrescentando: "bo cre pon na cadeia, ma um ta bai ora kum bem um ta matob";

14. Como consequência das condutas do arguido, a vítima sentiu dores nas zonas do corpo atingidas e, ainda, vexame, humilhação e profundo receio pela sua vida e integridade física;

15. Sabia o arguido que, com as suas condutas, de modo reiterado, molestava física e psiquicamente a vítima, mãe da sua filha, infligindo-a maus tratos físicos e psíquicos, humilhando-a, ofendendo-a na sua honra e considerações pessoais, que condicionava a sua vida, liberdade e bem-estar psicossocial, ofendendo-lhe a respetiva dignidade humana, criando e potenciando nela sentimentos de vergonha, humilhação, diminuição e



SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

frustração, causando-lhe angústia e sério temor - o que fez na via pública -, conhecendo, ainda, o perigo que uma tal atuação (conduta) representava para a sua saúde e equilíbrio mental;

16. Ao agir do modo descrito em 10, sabendo que a vítima se encontrava grávida (situação de especial vulnerabilidade, dado o contexto que a submetera) atuou o arguido de forma livre, deliberada e consciente, levando-a, deste modo, sem se opor, a sofrer atos sexuais contra a sua vontade;

17. Em tudo, agiu o arguido de forma livre, delibera e consciente, sabendo, outrossim, serem as suas condutas proibidas e punidas por lei;

18. O arguido não é primário;

19. O arguido é de condição socioeconómica modesta.

*

Do enquadramento jurídico dos factos

Considerando que o recorrente, para refutar a subsunção jurídica dos factos, arroga um putativo consentimento da ofendida para a prática do acto sexual descrito nos autos, resulta manifesto que, em se tendo dado como ultrapassada tal questão, em virtude da consolidação da matéria de facto assente a nível da instância recorrida, e da qual deflui que a ofendida foi forçada, sob uso de violência física e verbal, a sujeitar-se à manutenção de copula sexual com o recorrente, isto contra a sua vontade e nas condições humilhantes a que retratam os autos, tanto bastaria para soçobrar mais esse fundamento do recurso.

Inobstante, sempre se dirá que, tendo por presente que é de se ter por violência baseada no género “*todas as manifestações de violência física ou psicológica, quer se*



SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

traduzam em ofensas à integridade física, à liberdade sexual, ou em coacção, ameaça, privação de liberdade ou assédio, assentes na construção de relações de poder desiguais, designadamente pelo ascendente económico, social, cultural ou qualquer outro, do agressor relativamente ao ofendido, considerando-se para o efeito:

i) Violência física: qualquer conduta que ofenda o corpo ou a saúde da vítima; ii) Violência psicológica: qualquer conduta que cause dano emocional, diminuição da auto-estima, que prejudique e perturbe o pleno desenvolvimento da vítima, que vise degradar ou controlar as suas acções, crenças e decisões, mediante ameaça, constrangimento, humilhação, manipulação, isolamento, vigilância constante, perseguição, insulto, chantagem, ridicularização, exploração, desonra, descrédito, menosprezo ao valor pessoal e dignidade bem como a limitação do direito de ir e vir; (...)” e que, em havendo prática de acto sexual com penetração, com recurso à violência, é de se aplicar a pena correspondente ao crime sexual correspondente, é de se ter por acertada a qualificação jurídica dos factos num crime de violência baseada no género, com referência a um crime de agressão sexual com penetração, nos termos constantes da decisão sob impugnação.

*

Da pena concreta

O recorrente questiona a medida da pena que lhe foi aplicada e que se situou nos 7 (sete) anos de prisão, que tem por excessiva, sem contudo justificar tal entendimento, na medida em que só

Para analisar o bem ou mal fundado da impugnação, há que ter presente que o crime pelo qual o recorrente foi condenado prevê uma moldura abstrata de 4 a 10 anos de prisão, pelo que a pena foi fixada na sua mediania.

Repare-se que, para tal fixação, que representou uma diminuição da pena aplicada na primeira instância, que se situava, então, nos 9 anos e 6 meses de prisão, o tribunal a quo considerou que “ ... na determinação da pena concreta, levou em consideração um forte grau de ilicitude, um intenso grau de culpa do arguido, elevadíssimas exigências de prevenção geral e fortes exigências de prevenção geral, no que acompanhamos sem qualquer reparo. O arguido tem um antecedente criminal (vide fls. 70). A favor do arguido militam a sua inserção social, familiar e



SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

profissional e é de condição socioeconómica modesta.”

Pois bem,

Tendo presente que a finalidade última das penas, que é a tutela dos bens jurídicos, deve ser procurada adentro de uma moldura delimitada, no seu máximo, pelo grau de culpa, aqui de forte intensidade, pois que na modalidade de dolo directo, no seu mínimo pelas concretas necessidades de prevenção geral, aqui prementes, em face da frequência de crimes de tal jaez, que urge dissuadir, reforçando os bens jurídicos tutelados pela incriminação, sendo determinante as concretas exigências de ressocialização do arguido, é de se entender que, no caso, atendendo ao contexto dos factos, nomeadamente o nível de agressividade do arguido para com a ex-companheira que, no momento dos factos se encontrava num momento de particular vulnerabilidade, pois na recta final da gravidez, o que não representou obstáculo ao comportamento abjecto, com todos os riscos a tal associados, inclusive de provocar um parto prematuro da ofendida, aliado ao facto do recorrente não ser primário, se bem que, anteriormente, condenado por crime diverso, mas sem descurar que os factos se deram logo após o término da relação marital entre arguido e vítima, por iniciativa desta, o que poderá ter deixado no arguido um sentimento de alguma frustração, o facto dele ser pai de uma criança, ainda, de pouca idade, pelo que a precisar do apoio paterno, a par de se justificar fazer o adequado paralelismo com casos similares, é de se entender que uma pena de 5 (cinco) anos e 3 (três) meses de prisão se mostra adequada a satisfazer os fins que a pena deve perseguir.

Nesse conspecto, é de se conceder parcial procedência ao recurso.

*



SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

III. Relatório:

Com base no acima exposto, acordam os Juízes do Supremo Tribunal de Justiça em rejeitar o recurso no que toca à impugnação da matéria de facto, mantendo a condenação pelo crime de violência baseada no género e fixando ao arguido **B** uma pena de 5 (cinco) anos e 3 (três) meses de prisão.

Custas pelo recorrente, com taxa de Justiça fixada em 40.000\$00 e ¼ de procuradoria.

Registe e notifique.

Transitado em julgado, passe mandado de condução à Cadeia Civil para cumprimento do remanescente da pena.

Supremo Tribunal de Justiça, aos 18 de Outubro de 2024.

Zaida G. Fonseca Lima Luz (Juíza Relatora)

Benfeito Mosso Ramos

Simão Alves Santos