

**Tribunal da Relação de Évora**  
**Processo nº 55/22.7GEBNV.E1**

**Relator:** MANUEL SOARES

**Sessão:** 19 Novembro 2024

**Votação:** UNANIMIDADE

## IGUALDADE DE ARMAS NO PROCESSO PENAL

### PROVAS PROIBIDAS

### MENSAGENS ELETRÓNICAS

### GRAVAÇÕES PARTICULARES DE CONVERSAS

## Sumário

Viola o princípio da igualdade de armas e as garantias de defesa inerentes ao princípio do processo justo e equitativo, admitir ao Ministério Público a junção de cópias de mensagens eletrónicas enviadas pelo arguido à assistente e, com argumentos contraditórios, rejeitar ao arguido a junção de mensagens idênticas que lhe foram enviadas pela assistente.

As mensagens eletrónicas enviadas pela assistente ao arguido, uma vez recebidas e lidas, podem ser livremente utilizadas como meio de prova, sem necessidade de despacho judicial e de consentimento da assistente, pois essa utilização não resulta de intromissão externa de alguém alheio à comunicação. O mesmo sucede com as mensagens eletrónicas enviadas pela assistente à mãe do arguido, se esta consentiu validamente na sua utilização. Tais documentos têm de ser admitidos, muito embora a possibilidade de serem depois valorados fique sujeita à avaliação da sua licitude penal, nos termos do artigo 167º nº 1 do Código de Processo Penal.

A gravação particular de uma conversa entre a assistente e o arguido só será prova nula se tiver sido obtida mediante Intromissão não autorizada na vida privada ou nas telecomunicações. Tal prova deve ser admitida para se averiguar em julgamento as circunstâncias em que foi obtida e para se decidir se pode ser valorada, nos limites estabelecidos pelo mesmo artigo 167º nº 1.

## Texto Integral

### 1. Relatório

#### 1.1. Decisões recorridas

Recurso interlocutório:

Despacho proferido em 12jul2023, no qual o tribunal indeferiu o requerimento de prova apresentado pelo arguido na contestação, no que respeita a mensagens SMS e uma gravação áudio.

Recurso principal:

Sentença proferida em 19jun2024, pela qual o arguido AA foi condenado por um crime de violência doméstica, previsto no artigo 152º nº 1 al. d) do CP, na pena de três anos e um mês de prisão e nas penas acessórias de obrigação de frequência de programas específicos de prevenção de violência doméstica, de proibição de contactar a assistente e de se aproximar da sua residência e do seu local de trabalho, com fiscalização por meios técnicos à distância e de proibição de uso e porte de armas, todas pelo período de quatro anos, bem assim como a pagar à assistente BB a indemnização de 1.000 euros.

#### 1.2. Recursos, resposta e parecer

##### 1.2.1. recurso interlocutório

1.2.1.1. O arguido recorreu do despacho que indeferiu parcialmente o requerimento de prova que apresentou com a contestação, pedindo a sua revogação e substituição por outro que o admita, invocando, em suma, os seguintes fundamentos:

- As mensagens SMS trocadas entre o recorrente e a queixosa, juntas com a contestação, reportam-se aos últimos meses da relação (a partir de setembro de 2021), foram enviadas pela queixosa, a partir do telemóvel desta, e tiveram por destinatário o próprio recorrente, que as recebeu no seu telemóvel, as abriu e leu, sem intromissão ou interferência de terceira pessoa;
- Tais mensagens não constituem qualquer intersecção, nem comunicação proibida pelo disposto no artigo 126º nº 3 do CPP, como tem vindo a ser reconhecido pela jurisprudência dos tribunais superiores, devendo

- São, por isso, prova válida, devendo ser admitidas e livremente apreciadas pelo tribunal;
- Na apresentação da queixa e em inquérito, a queixosa também procedeu à junção de diversas mensagens de texto, alegadamente enviadas pelo recorrente e por si recebidas, sem indicar a forma como essas alegadas mensagens foram extraídas dos respetivos equipamentos, a sua conformidade com as mensagens originais, a data, hora e eventuais contextos, sem que se tivesse suscitado alguma questão quanto à sua admissibilidade, quer pelo Ministério Público, quer pelo tribunal, não obstante tratar de questão de conhecimento oficioso;
- Ao não admitir a junção aos autos das mensagens de texto trocadas entre o recorrente e a queixosa, o tribunal procedeu a uma errada interpretação e aplicação do disposto no artigo 194º nº 1 do CP e nos artigos 125º e 126º nº 3 do CPP;
- E proferiu ainda uma decisão inconstitucional, por violação dos princípios da igualdade, na vertente da igualdade de armas, e da defesa, ínsitos nos artigos 13º e 32º nº 1 da CRP;
- No que respeita às mensagens SMS trocadas entre a testemunha CC, mãe do recorrente, e a queixosa, juntas igualmente com a contestação, suscitada a questão da sua nulidade, dúvidas não restam que as mesmas foram enviadas pela queixosa, através do seu telemóvel pessoal, e tiveram por destinatária a própria testemunha, que também as recebeu, abriu e leu no seu telemóvel;
- Estas mensagens dizem também respeito aos últimos meses da relação de namoro e em especial ao período em que o ex-casal residiu em casa daquela testemunha;
- A testemunha autorizou o recorrente, seu filho, a fornecer as mensagens ao processo, para serem conhecidas e devidamente valoradas pelo tribunal como meio de prova (conforme sua declaração junta por requerimento de 28jun2023);
- As mensagens trocadas entre a mãe do recorrente e a queixosa também não pressupõem qualquer interseção ou comunicação proibida pelo artigo 126º nº 3 do CPP, pois foi a própria testemunha quem, enquanto destinatária das mesmas, as forneceu voluntária e legitimamente ao recorrente para que este as juntasse ao processo como meio de prova;

- Não restam quaisquer dúvidas quanto ao consentimento de quem recebeu as mensagens, à forma como foram extraídas dos respetivos equipamentos e à sua conformidade com as mensagens originais, nem quanto às datas, horas e respetivos contextos;
- Ainda que dúvidas houvesse, as mesmas podiam ser cabalmente esclarecidas na audiência de julgamento, designadamente, confrontando o recorrente, a queixosa e a referida testemunha com as mesmas, a fim de as confirmarem, desmentirem os esclarecerem;
- Ao não admitir as mensagens SMS trocadas entre a queixosa e a mãe do recorrente, o tribunal procedeu a uma errada interpretação e aplicação do disposto no artigo 126º nº 3 do CPP, nos artigos 2º al. a), 3º e 4º, todos do Decreto-Lei nº 290-D/99, de 2 de agosto, no artigo 46º do Regulamento da União Europeia nº 910/2014, de 23 de julho e nos artigos 362º e seguintes do Código Civil;
- No que respeita à gravação de voz, as vozes constantes da mesma são do recorrente e da queixosa, reportando-se a uma conversa ocorrida também nos últimos meses em que durou a relação de namoro;
- No decorrer da referida gravação, é possível ouvir a queixosa apelidar o Recorrente de “desgraçadinho” e, dirigindo-se ao mesmo, proferir expressões ofensivas como “não tens uma família que queira saber de ti”, “põem-te nas putas”, “vai para o caralho que te foda”, “vai gozar com a puta que te pariu” e “fodo-te todo”;
- Tais expressões foram pessoal e diretamente dirigidas pela queixosa ao recorrente, o qual as juntou ao processo por considerar ser um elemento de prova absolutamente essencial à sua defesa e à descoberta da verdade material;
- Onerar o Recorrente com o ónus de obter, previamente, o consentimento da queixosa para poder utilizar tal meio de prova é manifestamente excessivo, senão mesmo impossível, uma vez que, face ao teor da referida gravação, é evidente que a queixosa jamais prestaria um consentimento desfavorável a si própria, com necessário e grave prejuízo para o direito de defesa do recorrente;
- Tendo a gravação sido justificadamente realizada a coberto do direito de necessidade, com vista à prossecução de um determinado fim, ela pode ser

legitimamente utilizada ou valorada com vista à concretização desse mesmo fim;

- Pelo que deverá ser também admitida como meio de prova, ficando sujeita à livre apreciação do tribunal;

- A gravação e as mensagens de texto SMS visam demonstrar a inocência do recorrente e o comportamento adotado pela queixosa, sendo, por isso, absolutamente necessárias ao cabal exercício do direito de defesa e essenciais à descoberta da verdade material e à boa decisão da causa;

- As mesmas mensagens de texto SMS e gravação, foram admitidas como provas no Processo nº 252/21.2..., da ...ª Secção do Juízo Local Criminal de ..., no qual também foram intervenientes o recorrente e a queixosa;

1.2.1.2. O Ministério Público respondeu defendendo a improcedência do recurso, com os seguintes fundamentos:

- A rejeição da admissão das mensagens SMS e do ficheiro áudio não viola o princípio da igualdade de armas, inerente às garantias de defesa; ao contrário, a sua junção é que violaria o princípio do processo equitativo;

- Quanto às mensagens de texto SMS trocadas entre o arguido e a assistente, podia o arguido, no decurso do inquérito, ter apresentado o seu aparelho telefónico para que o órgão de polícia criminal pudesse extrair e transcrever as mensagens;

- Não é legítimo que seja o arguido a proceder à transcrição, sem controlo e visualização do equipamento para se verificar a sua autenticidade;

- No que respeita às mensagens SMS trocadas entre a assistente e a mãe do arguido, também, testemunha, para além de terem sido transcritas em circunstâncias desconhecidas, tiveram como destinatário alguém que não é parte no processo e de quem apenas se pode valorar o depoimento prestado em julgamento;

- Quanto ao ficheiro áudio com a gravação de uma chamada de voz entre o arguido e a assistente, desconhecem-se as circunstâncias em que foi obtido, o consentimento dos visados, a data e a identidade dos intervenientes;

- A gravação de uma chamada de voz sem consentimento dos intervenientes é crime;

- As provas cuja junção foi requerida pelo são nulas.

(...)

## 1.2.2. recurso principal

1.2.2.1. O arguido recorreu da sentença pedindo a sua revogação e substituição por outra que o absolva do crime de violência doméstica, ou, mantendo-se a condenação, por outra que reduza a pena de prisão aplicada e a indemnização fixada a favor da assistente, a qual deve em qualquer caso ser suspensa na sua execução por período igual ao da duração da pena acessória de proibição de contactar a assistente.

Alegou resumidamente as seguintes razões:

- Há erro de julgamento da matéria de facto:

- Quanto ao ponto 4 dos factos provados. O recorrente referiu que teve uma discussão com a assistente, mas negou tê-la agredido. As declarações prestadas pela assistente não se afiguram coerentes com as regras da lógica e da experiência comum porque referiu que os factos ocorreram no trajeto de ... e o centro comercial ..., que ainda assim foram ao centro comercial e que depois regressaram todos juntos. Se tivesse efetivamente havido a agressão, a assistente teria interrompido a viagem ao centro comercial e não teria regressado regressou com o arguido à localidade de ....

- A assistente referiu que o recorrente ia sentado ao seu lado, no banco do pendura e que a sua mãe ia atrás. A testemunha DD referiu que normalmente a mesma se sentava ao lado da filha, no banco do pendura, devido a problemas de saúde que afetam a sua capacidade de mexer e de se movimentar. Não é credível que a mãe da assistente a tivesse acompanhado naquela viagem nem que não ocupasse o lugar à direita do condutor.

- A mãe da assistente - testemunha EE - referiu que após ter assistido àquela agressão manifestou a sua intenção de sair do carro. Para além de ter procurado empolar a conduta do recorrente, exagerando nas descrições que fez, descreveu o episódio como tendo sido por si presenciado, quando só lhe poderá ter sido transmitido pela assistente. Caso tivesse efetivamente assistido à alegada agressão perpetrada contra a sua filha, não se limitaria a querer abandonar o automóvel.

- No que se refere ao ponto 5 dos factos provados, o recorrente negou que alguma vez tivesse apelidado a assistente as expressões de “puta” e “vaca”.

Apenas a testemunha EE, referiu ter assistido a estas injúrias. Porém, o seu depoimento não é suficiente para dar como provada aquela factualidade.

- Quanto à expressão «não queres trabalhar», o recorrente admitiu como possível tê-las proferido por o motivo da discussão ser precisamente esse. A testemunha CC confirmou que, ao contrário do recorrido, a assistente não trabalhava e que as discussões entre ambos eram por causa de dinheiro. Não se alcança de que modo é que essa expressão, eventualmente utilizada pelo recorrente, poderia por qualquer modo atingir a honra e consideração da assistente.

- No que se refere aos Pontos 6, 7, 8 e 9 dos factos provados, o recorrente negou a prática dos mesmos, referindo que não acendeu o cigarro, nem houve discussão, estando presente a filha da assistente, que regressaram a casa feliz, com uma caixa de mangas e umas botas para a menor. Esta versão foi plenamente corroborada pela testemunha CC. As declarações prestadas pelo recorrente, que se revelaram credíveis, e o depoimento da testemunha CC, bastante pormenorizado e circunstanciado, não são compatíveis com o cenário de horror que a assistente descreveu, nem com as agressões de que alega ter sido vítima.

- A assistente não logrou provar que o recorrente tivesse acendido um cigarro dentro do seu automóvel, nem se crê que tal tivesse acontecido e que o recorrente adotasse tal comportamento numa altura em que a filha da assistente, de apenas ... anos de idade, se encontrava no automóvel.

- A Assistente não logrou provar que padece de quaisquer problemas de saúde, nomeadamente, ao nível da respiração. As declarações prestadas pela assistente quanto à factualidade em apreço revelaram-se desorganizadas, abstratas e pouco coerentes.

- Não se crê que se o recorrente tivesse praticado aqueles factos e a que Assistente se tivesse libertado tão facilmente deste, considerando que, alegadamente, estaria a ser agarrada pelos cabelos e, ao mesmo, tempo agredida numa das pernas.

- Para além de não ter sido junto aos autos qualquer registo da alegada chamada telefónica, ao contrário do que é referido pela Assistente, também não se crê que o único contacto telefónico, gravado no telemóvel desta, fosse o do 112.

- Questionada sobre o desfecho deste alegado episódio de violência, a assistente limitou-se a referir que: «Simplesmente não se resolveu. Eu entrei para dentro do meu carro e ele veio a correr meter-se dentro do meu carro. Ou seja, eu não conseguia sair dali sem ele e tinha que continuar com ele dentro do meu carro». Isto não é compatível com as regras da lógica, da experiência comum e do normal decorrer dos factos.
- A versão apresentada pela assistente não merece maior credibilidade do que aquela que vem sendo apresentada pelo recorrente e corroborada pela testemunha CC.
- No que se refere ao Ponto 10 dos factos provados, o recorrente esclareceu que se tinham deslocado à localidade de ..., para realizarem um teste à COVID-19, que estava uma fila muito grande na farmácia, que decidiu ir fazer o teste a outra farmácia; que a assistente o abandonou nessa localidade, tendo regressado a casa só pelas 00:06 horas do dia seguinte e negou ter proferido qualquer uma das expressões aí referidas. Estas declarações merecem credibilidade, por se terem revelado sinceras, pormenorizadas, coerentes e naturais, tendo sido ainda corroboradas pela testemunha CC, cujo depoimento que também se revelou credível, por reproduzir aquilo que lhe havia sido contado pela própria assistente.
- A Assistente não logrou provar, nomeadamente através de prova testemunhal, que naquelas circunstâncias de tempo e lugar o recorrente tivesse ingerido bebidas alcoólicas ou que se encontrava embriagado, ou as agressões de que foi vítima, já que não indicou nenhuma testemunha que possa confirmar tais atos, nem procedeu à junção de qualquer outro elemento de prova que pudesse indicar a sua ocorrência.
- No que se refere aos pontos 11, 12 e 13 dos factos provados, o recorrente negou a prática de tais atos, referindo ainda «Se tem essa mensagem, essa mensagem tem que aparecer. Não mandei mensagem nenhum dessa. Nem mandei ninguém. Nem sei de nada disso». Referiu ainda que a assistente tem problemas com outras pessoas na localidade de ....
- A assistente não identificou nenhum dos dois indivíduos que, de acordo com a sua versão dos factos, terão tocado à campainha e tentado abrir a porta da sua casa, nem essas pessoas foram avistadas por nenhuma das outras testemunhas.

- Para além de contrariar, em muitos aspetos, a versão apresentada pela própria assistente, a testemunha EE não tem qualquer conhecimento direto sobre tais factos.
- O tribunal ignorou que, à data destes alegados factos, a assistente se encontrava a residir em casa da testemunha CC, sendo aí que a mesma dormia.
- No que se refere ao Ponto 14 dos factos provados, o recorrente negou a prática dos mesmos, referindo que as testemunhas EE, CC e FF estavam presentes. Estas declarações merecem total credibilidade, por terem sido espontaneamente prestadas pelo recorrente, de forma circunstanciada e coerente, e corroboradas pelas referidas. Nenhuma das testemunhas se recordou de a assistente se ter ausentado para o quarto naquela tarde, ou de ter havido qualquer discussão entre esta e o recorrente, nem refere ter tomado conhecimento direto ou indireto da expressão alegadamente proferida pelo recorrente.
- Não é credível que o recorrente tentasse, por qualquer modo, ter relações sexuais contra a vontade da assistente, ainda para mais numa altura em que estavam outros familiares em casa (nomeadamente, a testemunha EE).
- No que se refere aos pontos 15, 16 e 17 dos factos provados, a assistente não apresentou qualquer elemento de prova que nos permita concluir, com um mínimo de certeza e segurança jurídicas, pela verificação das agressões alegadamente praticadas pelo recorrente. Nenhuma das testemunhas inquiridas presenciou tal factualidade, sabendo apenas aquilo que a assistente lhes transmitiu.
- Muito se estranha que, não obstante a intensidade, extensão e gravidade das lesões alegadamente sofridas, a assistente não tivesse procurado tratamento médico ou hospitalar, nem apresentado quaisquer documentos que atestem a aquisição de medicação, nomeadamente de analgésicos; e que, não obstante as agressões alegadamente perpetradas pelo recorrente, tivesse, ainda assim, continuado a residir com ele, em casa da testemunha CC.
- Ao contrário do relatado pela assistente, o recorrente não escondia, por qualquer modo, a mencionada medicação, nem fingia a sua toma.
- No que se refere aos pontos 18 e 19 dos factos provados, a assistente não logrou provar que, naquelas circunstâncias de tempo, modo e lugar, o

recorrente tivesse ingerido bebidas alcoólicas ou que se encontrasse embriagado, nem fez prova da agressão de que alega ter sido vítima.

- Os factos em causa não foram presenciados por nenhuma das testemunhas inquiridas e nas fotografias juntas aos autos não se visualizam quaisquer marcas ou sinais que indiquem que a assistente possa ter sido vítima de qualquer agressão.

- A tê-lo sido, atendendo ao nome atribuído aos ficheiros que suportam tais fotografias, dúvidas não restam de que as mesmas foram obtidas somente a 14 de março de 2022. A retratarem alguma marca ou sinal de agressão de que a assistente tivesse, eventualmente, sido vítima, a mesma não foi praticada pelo recorrente. Não é credível que naquelas circunstâncias de tempo, modo e lugar, o recorrente lhe tivesse dito que lhe batia sempre que assim o entendesse ou que fazia o que queria da vida dele. A expressão «eu faço o que quero da minha vida», a ter sido eventualmente proferida pelo recorrente, não significa, por si só, que o mesmo se estivesse a referir a qualquer comportamento agressivo. Poderá ser a expressão que o recorrente eventualmente tenha utilizado para colocar um ponto final na relação de namoro que, até este dia, mantinha com a assistente.

- No que se refere ao ponto 22 dos factos provados, o recorrente negou integralmente a prática dos mesmos, explicando que nesse dia a testemunha CC foi levá-lo a uma papelaria, tendo ficado a trabalhar no seu interior, e que nem sequer viu a assistente. Para além de ter adotado um discurso pomenorizado, coerente e natural, a versão apresentada pelo recorrente foi corroborada pela testemunha CC.

- Em julgamento foi junto aos autos um mapa que atesta a distância (em metros) entre a mencionada papelaria, onde se encontrava o recorrente, e o parque infantil, onde se encontrava a assistente, e um registo de imagem, obtido através da aplicação “Google Maps”, da qual é possível verificar que, do local onde o recorrente se encontrava, era-lhe manifestamente impossível ver a assistente no mencionado parque infantil.

- Não se crê que o recorrente tivesse proferido tais expressões, em plena luz do dia, numa via pública que, além do mais, fica na zona central de ..., onde existem muitos serviços e muito comércio, na presença de outras pessoas.

- No que se refere aos pontos 23 e 24 dos factos provados, as testemunhas EE e GG pouco contribuíram para o esclarecimento da factualidade, quer pela relação familiar e de amizade que cada uma delas mantém com a assistente,

quer por terem apresentado depoimentos pouco credíveis, empolando a conduta do recorrente.

- No que se refere aos pontos 25, 26 e 27 dos factos provados, não ficou demonstrado que o recorrente tivesse maltratado a assistente, ou que tivesse posto em causa a sua integridade, dignidade, honra e consideração. Não se encontrando preenchido o elemento objetivo do tipo, o elemento subjetivo também sai prejudicado.

- Ao considerar as declarações prestadas pela assistente e os depoimentos das testemunhas EE, GG e HH, nos termos em que o fez, em detrimento das declarações prestadas pelo recorrente e dos depoimentos prestados pelas testemunhas CC, II e DD, dando como provados os factos acima referidos, o tribunal fez uma errada apreciação da prova documental e da prova produzida em de julgamento.

- No que se refere aos pontos J) e L) dos factos não provados, ficou demonstrado que, no período em que se relacionou com a assistente, o recorrente tudo fez para que proporcionar àquela um ambiente familiar, de paz, tranquilidade e bem-estar. Tanto assim é que, apesar de dispor de casa própria, a assistente preferiu viver permanentemente com o recorrente, em casa da testemunha CC, durante, pelo menos, 6 meses.

- No que se refere ao ponto M) dos factos não provados, a testemunha CC referiu que a assistente passa todos os dias à porta da sua casa, a apitar, a fazer sinais com as mãos e a ofendê-la e que a assistente não tem qualquer necessidade de passar pela sua casa. O que também resulta dos mapas juntos aos autos pelo recorrente no julgamento.

- Ao julgar como não provada a matéria de facto vertida nos referidos pontos, o tribunal procedeu a uma errada apreciação da prova.

- Os atos concretamente praticados pelo recorrente poderiam, quando muito, consubstanciar a prática de um crime de injúria e nunca a prática do crime de violência doméstica que lhe é imputado, o qual depende de acusação particular.

- A pena de 3 anos e 1 mês de prisão, a cumprir de forma efetiva, extravasa largamente do grau de ilicitude e de culpa que, eventualmente, poderão ser imputados ao recorrente.

- A quantia fixada a título de danos não patrimoniais (1.000 euros) mostra-se excessiva, face aos danos eventualmente sofridos pela assistente, devendo ser reduzida em conformidade.

- No presente caso, era ainda possível fazer um juízo de prognose favorável relativamente ao recorrente, uma vez que, para além de já se encontrar a cumprir pena de prisão pela prática do mesmo tipo de crime, o mesmo foi condenado em penas acessórias são suscetíveis de o afastar da prática de futuros crimes, em especial, aqueles que o mesmo pudesse eventualmente praticar contra a assistente.

- A manter-se a medida da pena de prisão concretamente aplicada ao recorrente, é, ainda assim, de suspender a execução da pena de prisão aplicada por período igual ao da duração da pena acessória de proibição do mesmo contactar com a assistente.

1.2.2.2. O Ministério Público respondeu, defendendo a improcedência do recurso nos seguintes termos:

- No que tange à impugnação da matéria de facto, importa, salientar que para alterar o decidido em primeira instância é necessário se torna que as provas indicadas pelo recorrente imponham decisão diversa da proferida e não apenas que a permitam, pois impor/demandar/exigir uma decisão diversa da questionada não significa admitir uma decisão diferente da recorrida; significa que a decisão proferida, face às provas, não é possível/plausível/verosímil.

- No caso dos autos, o arguido pretende fazer valer a sua versão dos factos, discordando da forma como o tribunal valou a prova produzida.

- Da análise da fundamentação de facto, resulta que o tribunal fez uma correta valoração da prova produzida, efetuando uma fundamentação bastante expressiva da prova produzida em julgamento, articulando diversos meios de prova (declarações do arguido e das testemunhas e documentos juntos aos autos), em cumprimento da obrigação de realização do exame crítico da prova.

- Assim, tendo por base tal fundamentação, as provas avançadas pelo recorrente não impõem prova diversa relativamente, por exemplo aos factos constantes dos pontos 4 e 5 da matéria de facto provada.

- Com efeito, a prova dos factos constantes dos referidos pontos assentou nas declarações prestadas pela assistente e pela testemunha EE a qual presenciou os mesmos;

- A circunstância de a assistente não ter interrompido a viagem para o ... e de ter regressado a casa com o arguido não colide com o facto de, nessas circunstâncias de tempo e lugar, o arguido ter desferido um estalo na face da assistente e de a ter apelidado de “puta”, “vaca” e de ter acrescentado “não queres trabalhar”.
- De igual modo, a circunstância de a testemunha DD ter afirmado que era habitual EE ocupar o lugar do pendura quando viajava de carro com a filha, não colide com o depoimento desta, ao afirmar ter presenciado os factos ocorridos nas circunstâncias de tempo, modo e lugar constantes do ponto 4 dos factos provados.
- Com efeito, pese embora possa ser habitual a testemunha ocupar o lugar do pendura, o certo é que DD não presenciou os factos, desconhecendo qual o lugar ocupado pela testemunha naquele dia.
- Relativamente aos factos constantes dos pontos 6, 7, 8 e 9, o recorrente pretende fazer valer o seu depoimento e o de sua mãe, a testemunha CC, em detrimento do depoimento da assistente. Porém, considerando o princípio da livre apreciação da prova, o tribunal justificou porque motivo valorou positivamente o depoimento da assistente e não valorou as declarações do arguido e da testemunha CC.
- O mesmo sucedendo relativamente à restante factualidade dada como provada e como não provada, fundamentando o tribunal cada um dos factos provados e não provados.
- O tribunal valorou corretamente toda a prova produzida em julgamento. Da leitura da decisão recorrida, nomeadamente da fundamentação da decisão de facto, resulta que a mesma foi proferida na convicção de que os factos ocorreram nos moldes dados como provados e com base nas provas produzidas e que aí são concretamente mencionadas.
- O tribunal “a quo” não valorou as declarações do arguido e das testemunhas CC, II e DD, por estes terem apresentado um discurso “robótico, claramente encenado para ter uma versão alternativa para cada um dos episódios e coincidente com a versão dos factos apresentada pelo arguido, inexistindo uma explicação lógica para tais testemunhas se recordarem de situações que ocorrerem em dias em que nada de anormal ocorreu.
- Em síntese, a convicção formada pelo tribunal relativamente aos pontos de facto impugnados, não é impossível, desprovida de razoabilidade e/ou

destituída de sentido face aquilo que foram os depoimentos prestados, conjugados com a restante prova, nomeadamente, documental.

- Os factos julgados provados preenchem, sem margem para dúvidas todos os elementos objetivos e subjetivos do tipo do crime violência doméstica, pelo qual o arguido foi condenado.

- No que respeita à pena concretamente aplicada ao arguido, pese embora se insurja quanto à dosimetria da pena de prisão e ao montante fixado a título de danos não patrimoniais, não fundamenta as razões da sua discordância.

- Considerando as circunstâncias descritas na fundamentação da sentença, a pena de 3 anos e 1 mês aplicada é adequada às exigências de prevenção geral e especial, bem como ao grau de ilicitude e culpa do arguido.

- Relativamente à suspensão da pena de prisão, o arguido demonstra uma personalidade agressiva e de desconsideração para com os outros, mormente para com as suas anteriores companheiras, nas quais se inclui a assistente.

- Regista duas condenações anteriores pela prática de crimes de violência doméstica, sendo uma delas em prisão efetiva, registando, ainda outras condenações pela prática de crimes de outra natureza. Tais condenações, nomeadamente em penas de prisão suspensas e de prisão efetiva, não tiveram o efeito dissuasor da prática, pelo arguido, de novos crimes;

- De resto, alguns dos factos dados como provados ocorreram em plena pendência do processo no âmbito do qual foi aplicada ao arguido a medida de coação de proibição de contactos com fiscalização através de meios técnicos de controlo à distância.

- Mostram-se, pois, elevadas as exigências de prevenção especial, as quais não permitem formular um juízo de prognose favorável de que a simples censura do facto e a ameaça da pena sejam suficientes às finalidades da punição;

- Por tal motivo e uma vez que não é possível formular tal juízo de prognose favorável ao arguido, bem andou o tribunal ao não suspender a execução da pena de prisão.

(...)

## 2. Questões a decidir no recurso

Importa em primeiro lugar, porque é prejudicial em relação ao demais, tratar do recurso interlocutório em que se discute a validade do despacho que

indeferiu a junção de documentos requerida pelo arguido na sua contestação. Se tal decisão não se mantiver, o tribunal terá de admitir os documentos e de reabrir a audiência para os analisar e valorar nos termos que julgar adequados. Se, porém, a decisão for confirmada, então importará conhecer o recurso principal quanto ao mérito da sentença condenatória, em que se colocam as seguintes questões: (i) erro de julgamento da matéria de facto, (ii) adequação da pena, na sua medida e espécie e (iii) adequação do valor da indemnização arbitrada.

### 3. Fundamentação

#### 3.1. Factualidade processual, relevante para a apreciação do recurso interlocutório

- Na sua inquirição na fase de inquérito, em 28fev2022, a assistente BB facultou ao órgão de polícia criminal o acesso ao seu telefone do qual foram feitas com cópias de mensagens eletrónicas que trocou com o arguido, as quais foram admitidas como meios de prova e se encontram a fls. 46 a 49;
- Depois de também facultadas mais tarde pela assistente, o órgão de polícia criminal juntou ao processo, em documentos que denominou como relatórios fotográficos, cópias de várias mensagens eletrónicas trocadas entre a assistente e o arguido, que se encontram a fls. 195 a 198 e 267 a 271;
- O Ministério Público indicou na acusação esses documentos como meios de prova;
- Tais documentos foram valorados como provas na sentença;
- Na contestação, o arguido requereu a junção de «15 (quinze) print's de mensagens trocadas entre o Arguido e a Ofendida/Vítima BB», em que se lê que são mensagens eletrónicas onde aparecem as datas de 21ago, 3set, 22jan, 27jan e 28jan, pela ordem dos documentos 2 a 16;
- Requereu também a junção de «4 (quatro) print's de mensagens trocadas entre a Testemunha CC e a Ofendida/Vítima BB», em que se lê que são mensagens eletrónicas onde aparecem as datas de 26jan, 2fev, 31jan e 28jan, pela ordem dos documentos 17 a 20;
- Requereu, por fim, a junção de «1 (uma) gravação de conversa entre o arguido e a Ofendida/Vítima BB», que se trata de um ficheiro com o nome 22.03.09.Gravação.mp3” e com a duração de 40 segundos;

- Em 28jun29023, notificado da oposição ao requerimento de prova apresentada pelo Ministério Público, o arguido fez juntar ao processo uma declaração subscrita por CC (a mãe do arguido), com assinatura reconhecida presencialmente na mesma data, em que se lê o seguinte:

«(...) declaro, sob compromisso de honra, que, de forma livre e esclarecida, autorizei o Exmo. Senhor AA, meu filho, a extrair do meu telemóvel, como número (...), cópias das mensagens que me foram remetidas pela Exma. Senhora BB, do número (...), datadas de 7 de novembro de 2021, 26, 28 e 31 de janeiro de 2022 e 2 de fevereiro de 2022, e a juntá-las ao Processo nº 55/22.7GEBNV, (...), em que aquele é Arguido, por entender que as mesmas são relevantes à sua defesa.

Mais declaro, por ser verdade, que as referidas cópias se encontram em conformidade com as mensagens originais (...)»

- Sobre tal requerimento de prova, o tribunal proferiu o seguinte despacho:

Quanto à prova proibida

Veio o Ministério Público [referência CITIUS ...] invocar a nulidade da prova relativamente às conversas (SMS) mantidas entre a Mãe do arguido e a vítima e a gravação áudio, junta aos autos com a contestação.

Veio a Il. Defensora do arguido requerer [referência CITIUS ...] a admissão de toda a prova junta aos presentes autos com a Contestação apresentada pelo Arguido, a qual deverá ser livremente valorada pelo Tribunal.

Cumprre apreciar.

Desde logo, de referir, que o invocado despacho pelo arguido, proferido no âmbito do processo n.º 252/21.2..., circunscrito a admissão de mensagens escritas entre o arguido e a ofendida, não faz caso julgado para os presentes autos.

Quanto à legalidade da prova, o artigo 125.º do Código de Processo Penal dispõe que são admitidas as provas que não forem proibidas por lei, consagrando a liberdade da prova no sentido de serem admissíveis para a prova de quaisquer factos todos os meios de prova admitidos em direito.

Donde, resulta a existência de provas que são proibidas, ou seja, que não podem ser utilizadas para formar a convicção do julgador sobre o objeto do processo.

Distingue-se esta proibição dos chamados métodos proibidos, sendo que a utilização de métodos proibidos de prova gera provas proibidas, nos termos do artigo 32.º, n.º 8 da Constituição da República Portuguesa e artigo 126.º, do Código de Processo Penal.

As provas proibidas ou inadmissíveis são aquelas que não podem ser admitidas ou valoradas no processo, ainda que obtidas por meios não proibidos, a título de exemplo, veja-se os artigos 129.º, 134.º e 356.º, todos do Código de Processo Penal.

Como refere PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, em “Comentário do Código de Processo Penal, anotação ao artigo 126.º, do Código de Processo Penal, as provas proibidas que atingem os direitos à privacidade, nos termos do disposto no artigo 126.º, n.º 3, como revela para o presente, são sanáveis pelo consentimento do titular do direito.

Contudo, ensina GERMANO MARQUES DA SILVA, em “Curso de Processo Penal”, Vol. II, p. 179, «a sanção das invalidades cumpre, em regra, aos titulares do interesse ofendido, mas nem todas as proibições de prova protegem interesses das partes no processo como sucede (...) todas as previstas no art. 126.º quando os titulares dos direitos violados não sejam partes do processo».

O titular do interesse ofendido no caso das SMS e gravação audio é, in casu, a ofendida BB, que não prestou o seu consentimento relativamente à utilização das mesmas.

Atenta a declaração junta com o requerimento que antecede, sempre se dirá que a mãe do arguido não é parte processual dos presentes autos, sendo certo que «a invalidade da prova proibida não pode ser sanada por meios alheios, v.g. por declarações de um terceiro sobre os factos ou pela obtenção do documento por outras vias», (in GERMANO MARQUES DA SILVA, em “Curso de Processo Penal”, Vol. II, p. 180).

Pelo exposto, sufragamos o entendimento propugnado pelo Ministério Público, nos seguintes pontos:

- quanto às mensagens de SMS, desconhece-se a forma como as mesmas foram extraídas dos respetivos equipamentos, não sendo possível aferir da sua conformidade com as mensagens originais, data, hora e respetivo contexto.

- quanto à gravação áudio, desconhece-se as concretas circunstâncias em que foi efetuada, o conhecimento e consentimento dos visados, a data, hora, quem estava presente e a quem pertencem as vozes constantes da mesma.

Pelo exposto, indefere-se o requerimento de prova apresentado com a contestação, no que concerne as mensagens de SMS e a gravação áudio, por não serem admissíveis, atento os princípios vertidos no artigo 125.º, 126.º, n.º 1, 2, 3 do Código de Processo Penal.

3.2. Factos provados e não provados e fundamentação na sentença recorrida, relevantes para a apreciação do recurso principal

Factos provados

Dão-se como provados os seguintes factos que têm relevância para a decisão da presente causa:

1. O arguido AA e BB tiveram um relacionamento de namoro que se iniciou no mês de Março de 2019 e terminou em Fevereiro de 2022.
2. Em 26 de Agosto de 2021, no âmbito do NUIPC nº 252/21.2..., com os mesmos intervenientes, em sede de primeiro interrogatório de arguido detido, foram aplicadas ao arguido, além do Termo de Identidade e Residência as seguintes medidas de coação: proibição de permanecer/residir na mesma habitação que BB, proibição de a contactar por qualquer meio e proibição de se aproximar da mesma a menos de 300 metros de distância ou de frequentar locais onde a mesma estivesse
3. Todavia, em 26 de Agosto de 2021, a ofendida BB não deu a sua concordância para a aplicação de meios de vigilância eletrónica para fiscalização de decisão judicial de proibição de contactos e de aproximação da mesma, tendo reatado o relacionamento amoroso com o arguido.
4. Em dia não concretamente apurado, mas no mês de Outubro de 2021, pelas 15h30, no trajeto de ... para o Centro Comercial ..., no decurso de uma discussão entre o casal, o arguido desferiu um estalo na face de BB, condutora do veículo.
5. Nessa ocasião, o arguido, simultaneamente, apelidou a ofendida de “puta” e “vaca”, acrescentando, “não queres trabalhar”.
6. No dia 6 de Novembro de 2021, enquanto faziam o trajeto entre a ... e ..., no interior do veículo conduzido pela ofendida, o arguido acendeu um cigarro e

fechou os vidros da viatura, fazendo com que BB se sentisse indisposta, tendo necessidade de abrir os vidros da mesma.

7. Nessas circunstâncias de tempo e de lugar, e sem que nada o fizesse prever o arguido desferiu murros na perna de BB, tendo esta imobilizado a viatura, com receio de se despistar.

8. Quando a viatura se encontrava imobilizada, o arguido puxou os cabelos da ofendida, que, todavia, conseguiu libertar-se e pedir socorro, mediante contacto para o número de emergência médica 112.

9. Acto contínuo, o arguido retirou-lhe o telemóvel da mão e desligou-o, proferindo simultaneamente a seguinte afirmação: “o que é que tu estás a fazer, puta de merda. És mesmo uma otária. Atão tu estás a ligar para o 112 para chamar a polícia? Tu queres que eu vá preso? És mesmo otária.”, de modo a intimidá-la.

10. No dia 3 de Dezembro de 2021, pelas 18h20, no trajeto entre ... e ..., o arguido ao ser confrontado pela ofendida por se encontrar embriagado, desferiu-lhe dois murros na perna direita, tendo, ainda, lhe dito: “mantém-te mas é caladinha para amanhã irmos com a tua mãe à feira das aves”.

11. Dias antes do natal de 2021, pelas 2h00, quando BB se encontrava a dormir na sua habitação, ouviu um ruído proveniente do exterior, tendo alguém tocado à campainha, não tendo esta, contudo, vislumbrado ninguém.

12. Segundos depois, dois sujeitos, cuja identidade não se logrou apurar tentaram abrir a porta da referida habitação, para aceder ao seu interior, momento em que uma voz masculina proferiu “vê lá se fazes o que o ... quer”, abandonando de seguida o local.

13. No dia seguinte, o arguido enviou uma mensagem à ofendida dizendo: “espero que tenhas percebido o recado e que percebas que comigo estás segura e que sem mim não estás segura, por isso agradeço que venhas ter comigo”.

14. No dia 1 de janeiro de 2022, pelas 17h00, no interior do quarto do arguido, o mesmo tentou ter relações sexuais com a ofendida, chegando a baixar-lhe as calças do pijama, tendo esta negado, ao que este respondeu “tu deves estar é com a cona cheia”.

15. Em dia não concretamente apurado, mas no mês de Janeiro de 2022, o arguido ao ser confrontado pela ofendida, por não se encontrar a tomar a

medicação prescrita pelo médico do ... de ..., exaltou-se e desferiu um estalo na face direita da ofendida, bem como um pontapé na perna direita da mesma, junto à zona da anca, tendo esta abandonado a divisão em direção ao seu carro.

16. No decurso do trajeto até ao carro da ofendida, o arguido agarrou-a pelos cabelos, puxando-os, e, enquanto tentava forçá-la a entrar no veículo, fechou a porta do mesmo acertando na perna esquerda da ofendida.

17. Em virtude das agressões descritas nos pontos 15 e 16, a ofendida ficou com hematomas na zona da face e da perna, tendo sentido dores e sofrimento.

18. No dia 23 de fevereiro de 2022, pelas 16h00, no interior do veículo da ofendida, o arguido, ao ser confrontado por se encontrar embriagado, desferiu um estalo na face da mesma, dizendo-lhe: “eu faço o que quero da minha vida”.

19. Nessa ocasião BB disse ao arguido “foi a ultima vez que me bateste, nunca mais vais me tocar na vida, a BB burra já acabou para ti”, ao que este lhe respondeu: “não acabou não, e não foi a ultima vez que te toquei, tu sabes muito bem que eu estou contigo quando eu quiser e me apetecer.”

20. Nesse mesmo dia, o arguido e a ofendida BB terminaram o seu relacionamento.

21. No dia 24 de Fevereiro de 2022, a ofendida, no âmbito do NUIPC nº 252/21.2..., concordou com a utilização de meios técnicos de vigilância eletrónica para fiscalização da medida de coação de proibição de contactos.

22. No dia 28 de Fevereiro de 2022, pelas 17h30, o arguido ao avistar a ofendida, que se numa papelaria, sita na localidade de ..., dirigiu-se à mesma dizendo: “mas esta merda nunca mais acaba, agora tenho que sair dos sítios por causa de ti. Quando eu tirar a pulseira vais ver o que te faço”.

23. No mês de Março de 2022, mas em dia não concretamente apurado, o arguido compareceu no jardim do mercado de ..., onde se encontrava a ofendida e a sua filha, tendo o aparelho de fiscalização de controlo à distância que o mesmo usa começado a apitar, altura em que o arguido proferiu as seguintes expressões em voz alta, e em tom sério: “puta, mula, como é que é, quando é que isto acaba”.

24. Em dia não concretamente apurado, mas entre o mês de março e o mês de abril de 2022, o arguido deslocou-se ao estabelecimento comercial “...”, sito

na localidade de ..., onde aí se encontrava a ofendida e a sua filha e dirigiu-se a BB dizendo-lhe: “vaca, cabra, eu apanho-te, eu depois de tirar isto logo vês”, abandonando de seguida o local.

25. O arguido ao agir da forma descrita atuou com intenção de maltratar a sua ex-namorada, física e psiquicamente e de a inibir de agir livremente, como pretendia e conseguiu, assim agindo de molde a atingir a dignidade humana e a integridade física e psíquica desta, resultados estes que representou, procurou e logrou alcançar.

26. Ao proferir, de forma séria e agressiva, as expressões supra referidas, agiu ainda o arguido de forma livre, deliberada e consciente, com o propósito concretizado de a perturbar e de fazer crer à ofendida que a iria molestar fisicamente de forma a incutir-lhe receio pela sua segurança e bem-estar e a afetar, como afetou, a tranquilidade, paz individual, autonomia de decisão daquela e que a inibiram de se movimentar livremente, consequência esta que igualmente previu, procurou e logrou atingir.

27. O arguido em tudo agiu de forma livre voluntária e consciente bem sabendo que a sua conduta era proibida e punida pela Lei Penal.

28. O arguido foi julgado, no âmbito do processo nº 25/12.3..., pela prática, a 23/04/2012, de um crime de tráfico de quantidades diminutas e de menor gravidade, tendo sido condenado, por sentença transitada em julgado a 23/03/2017, numa pena de 2 anos e 8 meses de prisão, suspensa pelo mesmo período temporal.

29. O arguido foi julgado, no âmbito do processo nº 205/18.8..., pela prática, a 28/08/2018, de um crime de violência doméstica contra cônjuge ou análogos, tendo sido condenado, por sentença transitada em julgado a 13/05/2019, numa pena de 2 anos e 8 meses de prisão, suspensa na sua execução pelo mesmo período e sujeita a regime de prova e à obrigação de, no período da suspensão, de frequentar consultas visando a temática da dependência do consumo de bebidas alcoólicas e efectuar os tratamentos médicos necessários.

30. O arguido foi julgado, no âmbito do processo nº 225/18.2..., pela prática, a 11/09/2018, de um crime de condução sem habilitação legal, tendo sido condenado, por sentença transitada em julgado a 23/01/2020, numa pena de 40 dias de multa, à taxa diária de € 5,50, numa quantia total de € 220,00, após extinta por pagamento.

31. O arguido foi julgado, no âmbito do processo nº 252/21.2..., pela prática, a 14/08/2021, de um crime de violência doméstica contra cônjuge ou análogos, tendo sido condenado, por sentença transitada em julgado a 02/11/2023, numa pena de 3 anos e 2 meses de prisão efectiva, bem como na pena acessória de proibição de contactar com a assistente por qualquer meio, pelo período de 3 anos e 2 meses.

32. O arguido encontra-se no Estabelecimento Prisional do ..., a cumprir a pena de prisão efectiva em que foi condenado.

33. No período imediatamente anterior ao período da reclusão exercia a profissão de ... e residia com a mãe, a sua cônjuge e pelo irmão.

34. Consta do relatório elaborado a 19/10/2023 pela DGRSP que:

“A família habita uma moradia arrendada, com terreno adjacente, sendo as condições de habitabilidade avaliadas como adequadas.

O ambiente familiar atual foi caracterizado como sendo na generalidade harmonioso e de entreaajuda ao nível dos vários elementos que compõem o atual agregado familiar, e em particular na relação conjugal estabelecida que foi descrita por ambos os elementos do casal como sendo gratificante, isenta até à presente data de qualquer comportamento violento por parte do arguido.

(...)

AA embora reconheça alguma desadequação do seu comportamento em relação à ofendida BB, durante o período de vivência conjunta, nomeadamente alguma agressividade, desvaloriza a sua gravidade e legitima o seu modo de atuar perante as atitudes da mesma, que qualifica também como agressivas, quer verbalmente, quer fisicamente.

(...)

Socialmente o arguido dispõe de uma imagem pouco favorável, pela sua ligação recorrente ao sistema de justiça, sendo-lhe também associado o consumo abusivo nomeadamente de bebidas alcoólicas, despoletando comportamentos agressivos no seu relacionamento interpessoal.

(...)

Como fatores positivos associados à sua atual situação do arguido surgem o apoio familiar e afetivo consistentes, por parte da família de origem e atual

esposa, a desvinculação afetiva à vítima do presente processo judicial e a sua inserção profissional, que se tem verificado com alguma continuidade ao longo do seu percurso de vida.

(...)

Como aspetos de maior vulnerabilidade salientamos a prática reiterada de comportamentos ilícitos da mesma natureza aos que se encontra acusado no presente processo e a fraca consciencialização do mesmo para o desvalor da gravidade e ilicitude desse tipo de condutas, e o facto de manter o consumo de bebidas alcoólicas demonstrando a este respeito dificuldade para se abster deste tipo de consumos e para se sujeitar a tratamento clínico especializado se necessário”.

35. Consta do relatório elaborado a 20/05/2024 pela DGRSP que:

“Entretanto do ponto de vista familiar ocorreram alterações significativas na vida do arguido, pois este conheceu, namorou e casou (...)

(...)

Importa ainda referir, de forma a compreender a formação da personalidade do arguido, que, na história da sua vida familiar, verificamos que o mesmo apresentou alguma instabilidade. O arguido nunca chegou a conhecer o pai, supostamente porque o relacionamento entre os progenitores não foi consistente, a mãe estabeleceu relacionamentos de união de facto posteriores ao seu nascimento, com cujos padrastos viveu.

(...)

AA aponta o início do consumo de bebidas alcoólicas na adolescência, bem como cannabis, sendo que afirma estar abstinente, desta última, desde a instauração do processo em que foi condenado por tráfico, n.º 25/12.3.... Teria então 28 anos de idade. O arguido reconhece que consumia bebidas alcoólicas de forma nociva e, entre 2019 e dezembro de 2021, fez tratamento sob supervisão terapêutica da Equipa Especializada de Tratamento de ..., havendo na fase final, o recurso a fármacos aversivos ao etanol, cuja a administração era controlada pela progenitora. Afirma que retomou o consumo de bebidas alcoólicas em fevereiro de 2022, de forma moderada. Porém, a informação consultada no dossier individual relativa à execução do regime de prova aplicado no processo n.º 205/18.8..., leva-nos a considerar a possibilidade de ter recaído durante a execução da referida medida judicial.

(...)

Do ponto de vista da formação académica, o arguido não concluí o ensino básico, porque só frequentou a escola até 8º ano, que abandonou aos 17 anos de idade. No presente está a concluir o 9º ano de escolaridade (terceiro ciclo) na escola do Estabelecimento Prisional.

(...)

No Estabelecimento Prisional o arguido tem mantido um comportamento adequado e é cooperante com os serviços. Encontra-se a estudar com o objetivo de concluir o 9º ano de escolaridade. Também frequenta a atividade lúdico-formativa de “Teatro” e tem visitas regulares da esposa, progenitora, sogros e irmão”.

36. Actualmente o arguido encontra-se a trabalhar, como faxina da sala de visitas, no Estabelecimento Prisional.

Factos não provados

Com relevância para a decisão da presente causa, não resultaram provados os seguintes factos:

A) Que, na ocasião descrita no ponto 5 dos factos dados como provados, o arguido apelidou a ofendida de “cabra”

B) Na circunstância descrita no ponto 8 o arguido começou a tentar agarrar a ofendida pelo braço.

C) Na circunstância descrita no ponto 11 o arguido proferiu a expressão “Já estás a querer atrofiar comigo oh puta de merda”.

D) Que a mensagem no ponto 13 dos factos provados tenha sido enviada via Messenger.

E) Em data não concretamente apurada, mas antes do dia 24 de Dezembro de 2021, o arguido, no decurso de um jantar, que decorreu na casa da ofendida, sita na Rua ..., ..., dirigiu-se à mesma dizendo-lhe: “és uma merda, uma gorda de merda, não vales nada”.

F) Em virtude das agressões descritas nos pontos 15 e 16 dos factos dados como provados, a ofendida ficou com um inchaço no couro cabeludo.

G) Que na circunstância descrita no ponto 22 dos factos dados como provados a ofendida se encontrava abrigada numa papelaria por ter sido alertada da aproximação do mesmo através do meios técnicos de vigilância eletrónica.

H) Que nessa circunstância o arguido referiu “vou atrás de ti e mato-te”.

I) No dia 8 de Junho de 2022, num jardim de ..., o arguido dirigiu-se à ofendida BB, que se encontrava acompanhada por HH, e afirmou, em tom intimidatório e com foros de seriedade: “ou saem os dois ou arranjo maneira de vos tirarem daí; és uma puta de merda, quando isto acabar resolvemos as coisas”.

J) No período em que se relacionou com BB, sobretudo, quando a mesma decidiu ir morar consigo, o arguido sempre tentou proporcionar àquela um ambiente familiar, de paz, tranquilidade e de bem-estar.

L) O que só não foi possível alcançar em virtude do comportamento adotado pela ofendida, que, no âmbito daquele relacionamento, revelou ser uma pessoa ciumenta, agressiva, obcecada, fria e calculista, maltratando o arguido, ofendendo-o na sua honra e consideração e controlando-o em tudo o que este fazia e as pessoas com quem o mesmo se relacionava.

M) Apesar de ser conhecedora do teor e do alcance daquelas medidas, e de ter requerido a utilização de meios técnicos de vigilância para fiscalização das mesmas, BB continuou a procurar o arguido, nomeadamente, aproximando-se da casa em que o mesmo reside e permanecendo nas suas imediações.

Com interesse para a presente decisão e com exclusão da matéria irrelevante, conclusiva e/ou de direito ou que já havia sido tida em consideração no processo nº 252/21.2..., não resultaram provados ou não provados quaisquer outros factos relevantes.

#### Motivação da matéria de facto

Para formar a convicção do Tribunal, no que respeita aos factos dados como provados e não provados, procedeu-se a uma análise crítica e conjugada de toda a prova produzida em sede de audiência de julgamento. Foi ainda considerada a restante prova constante dos autos, tendo o Tribunal apreciado toda a prova, atendendo às regras da experiência comum, tendo sempre em consideração o princípio da livre apreciação da prova, previsto no artigo 127º do Código de Processo Penal.

Designadamente, foi tida em consideração a prova testemunhal produzida em sede de audiência de julgamento, tendo sido valorado o depoimento que foi prestado pelas testemunhas CC, EE, II, DD, HH, GG e JJ.

De seguida, foram ainda tidas em conta as declarações da assistente, BB.

Também foram tidas em consideração as declarações do arguido, AA que, estando presente na audiência de discussão e julgamento, decidiu prestá-las.

Foi igualmente alvo de valoração a prova documental presente nos autos, nomeadamente, autos de notícia (fls. 183 a 185), aditamento ao auto de notícia (fls. 255 e 256, 258 a 260), suporte fotográfico (fls. 195 a 198), relatório fotográfico (fls. 261 a 273), fichas RVD (fls. 292 e 293, 294 e 295, 296 a 298, 299 e 300, 301 a 303, 304 e 305 e 306 e 307), relatório final (fls. 171 a 181), relatórios sociais elaborado pela DGRSP e o certificado de registo criminal do arguido, devidamente juntos aos autos, bem ainda como um documento junto com a contestação, relativo a um e-mail enviado pela ofendida ao DIAP de ... e a prova documental oferecida em sede de audiência de julgamento.

Concretizando.

O ponto 1 dos factos dados como provados foi assim referido tanto pelo arguido como pela ofendida, considerando-se o mesmo como provado.

Ambos foram também consentâneos relativamente ao primeiro interrogatório realizado no âmbito do processo nº 252/21.2..., bem como na aplicação das medidas de coacção (informação que consta da própria da acusação e perceptível pela consulta do processo nº 252/21.2..., bem como no facto da ofendida, BB não ter dado a sua concordância para a aplicação dos meios de vigilância electrónica, pelo que se consideram como provados os factos vertidos nos pontos 2 e 3.

Prosseguindo para o facto vertido no ponto 4 dos factos dados como provados, foi o mesmo relatado pela ofendida que apresentou um discurso organizado, escorreito, pormenorizado e relatado de forma coerente e natural, que mereceu credibilidade por parte do presente Tribunal. Referiu ofendida que, nessa ocasião se dirigiam ao ... e que a sua mãe também ia no carro, tendo esta última, perante aquela conduta do arguido referido que para “pararem com aquilo” ou para “parar o carro”. Tal foi consentâneo com o depoimento da sua mãe, aqui testemunha, EE, que referiu que naquela ocasião iam ao ..., tentando até, quando perguntada, pormenorizar em que parte do percurso iam, e que o arguido deu ume estalo na ofendida, tendo esta testemunha

referido para pararem ou que queria sair. Esta última apresentou também um discurso espontâneo, sem tentativas de extrapolação e que mereceu credibilidade por parte do presente Tribunal.

Pelo contrário, esta factualidade foi negada pelo arguido, que referiu que tal não aconteceu. No entanto, este apresentou um discurso robótico, claramente encenado para ter uma versão alternativa para cada um dos episódios que, apesar de serem dias que, na sua óptica não se passou nada de diferente, recordava-se de cada um deles, o que não se afigura coerente com as regras da lógica e da experiência comum. Neste registo, apresentou um discurso de tentativa de desresponsabilização que não mereceu credibilidade por parte do presente Tribunal.

Relativamente às expressões redigidas no ponto 5 dos factos dados como provados e que foram proferidas pelo arguido em relação à assistente, no mesmo episódio, foram os mesmos relatados também pela ofendida e pela sua mãe, aqui testemunha, em discursos que já se caracterizaram como credíveis. O arguido negou que tenha ofendido BB, referindo que relativamente à expressão “não queres trabalhar”, “pode ter dito”.

Prosseguindo para o episódio descrito nos pontos 6 a 9 dos factos dados como provados, foi também o mesmo relatado pela ofendida e aqui assistente, BB, na forma exposta nestes factos, num discurso que já se descreveu como credível. Perguntada, referiu que a filha daquela, nesse dia, não seguia com eles no veículo.

Por sua vez, o arguido, mais uma vez num tom robótico, pouco natural, notoriamente ensaiado em cada ponto da acusação, negou a factualidade, referindo, quando questionado não saber se a ofendida chamou o 112. Se, na óptica do arguido, naquele dia, tudo correu na normalidade, não se vislumbra porque motivo o mesmo coloca sequer a hipótese daquela ter telefonado para o 112.

Referiu que nesse dia a filha da ofendida também seguia com eles no carro e que naquele dia chegaram a casa da mãe e “como as pessoas viram e sabem estava tudo bem”, referindo logo, como se tivesse relevância para a factualidade em causa, que compraram uma caixa de mangas e umas botas para a filha da ofendida.

Por coincidência, a mãe do arguido, e também aqui testemunha, CC, que apresentou também um discurso sem qualquer naturalidade, robótico, ensaiado, igualmente com uma versão oposta para cada uma das situações -

que, para ela, seriam dias sem relevância - e neste caso totalmente consentânea com a versão do arguido. Referiu desde logo, quando questionada sobre a “situação da ...” que a filha da ofendida foi com eles e, sem ser perguntada, refere logo que aquela chegou com umas botas e com uma caixa de mangas, numa tentativa clara de atribuir credibilidade à versão do arguido.

Diga-se desde já que as declarações desta testemunha não mereceram qualquer credibilidade por parte do presente Tribunal, denotando-se, além do já referido ensaio, uma tentativa constante de desresponsabilizar o seu filho, aqui arguido, e denegrir a imagem da ofendida. Veja-se que, a certo, ponto, nessa tentativa, esta testemunha refere que a ofendida estava sempre a sair e o arguido ficava em casa sossegado. Mais á frente no seu discurso, refere que a “BB era má para ele”, “obrigava-o a ir com ela a todos os sítios”, coagindo-o e acabando aquele sempre por ir com ela, entrando numa clara contradição.

Posto isto, cumpre de seguida apreciar o facto vertido no ponto 10 dos factos dados como provados, resultou o mesmo provado com base nas declarações da arguida que se mostraram, uma vez mais, credíveis, referindo as circunstâncias em que este episódio ocorreu, de forma espontânea e natural, indicando que o mesmo havia prometido fazer o tratamento e que aquela naquele dia lhe referiu que o mesmo continuava a encontrar-se embriagado, tendo o arguido o arguido da forma descrita. Referiu ainda que se encontravam a caminho da farmácia para fazer um teste à Covid-19, uma vez que iriam no dia seguinte à feira das aves com a mãe da ofendida, tendo o arguido, na farmácia, quando se encontrava a preencher o papel para esse propósito, ofendido as farmacêuticas e sido expulso da farmácia, não o tendo visto mais naquele dia.

O arguido, uma vez mais, num tom pouco espontâneo, negou a factualidade, mas não se referindo sequer à situação do carro, referindo logo que haviam ido fazer o teste à Covid-19 e que “ficou a pé em ... até às 6 da manhã”, tentando sempre denegrir a ofendida e por a responsabilidade dos acontecimentos nesta. Sobre as expressões proferidas, quando perguntado referiu não se recordar de ter dito, “mas pode ter dito”.

Uma vez mais, a sua mãe e aqui testemunha, CC, recordava-se exactamente e imediatamente deste dia quando a defensora lhe fala duma “ida a ...”, tentando mais uma vez denegrir a imagem da ofendida, referindo que tinham ido fazer o teste à Covid-19 para irem “a uma festa que a BB queria ir” e que estaria fila, o filho não quis ficar na fila e saiu, tendo ficado essa noite sem

sabem dele. Além de mais uma vez as suas declarações não terem tido credibilidade, não contrariam, de forma alguma, que no trajecto para a farmácia tenha acontecido o relatado pela ofendida.

Prosseguindo para a factualidade indicada nos pontos 11 a 13 dos factos dados como provados, foi a mesma uma vez mais, descrita de forma credível, pela ofendida, tendo o Tribunal considerado estes factos como provados. O arguido confrontado com os factos refere que não enviou mensagem nenhuma, referindo “se essa mensagem existir tem que aparecer”, tentando apenas descredibilizar a ofendida, numas declarações, diga-se, não mereceram credibilidade. Foi explicado pela ofendida que o arguido lhe partiu o telemóvel onde constavam diversos elementos que a mesma teria para remeter ao processo.

O facto da mãe da ofendida, EE, que relatou este episódio como tendo sido contado pela sua filha, ter referido que a neta se encontrava na casa naquela noite, ao contrário do que referiu a ofendida, não retirou credibilidade às declarações daquela, uma vez que foi notório que tal se tratou duma suposição da testemunha. Questionada se sabia se a neta estava lá referiu que sim porque “está lá todas as noites”, acrescentando depois “menos quanto está no pai” - situação esta que a ofendida referiu ter sido o caso naquele dia.

O ponto 14 dos factos dados como provados foi também explicado pela ofendida, mais uma vez circunstanciado e de forma espontânea, que mereceu credibilidade por parte do presente Tribunal. Foi mais uma vez negada pelo arguido, mas que, pelo que vem sendo dito, não se atribuiu credibilidade.

Passando para a situação descrita nos pontos 15 a 17, também ela foi relatada pela ofendida, referindo que chamava a atenção do arguido por este não tomar a medicação e que, neste dia o mesmo reagiu da forma descrita naqueles factos. Relatou a arguida, de forma logicamente organizada, que o arguido levantava as receitas, que era até a sua mãe que estava responsável por tal, mas que depois não tomava a medicação, só o fazendo 1 ou 2 dias antes de ir fazer análises, sendo que aquele lhe dizia que “ia fazer xixi para um copo” e, por forma a verem que o mesmo tomava a medicação fazia desta forma. Atenta a forma como se processam esses tratamentos e que são do conhecimento funcional do Tribunal, afigura-se como credível o relatado pela ofendida. O ponto 17 resulta, além do mais, também das regras da lógica, da experiência comum e do normal decorrer dos factos, atentas as agressões sofridas e dadas como provadas.

O arguido mais uma vez negou esta factualidade e, apesar de na sua óptica não ter ocorrido nada de relevante nesse dia, também identificava o dia e lembrava-se do mesmo, o que não é consentâneo com as regras da lógica e da experiência comum, referindo que, nesse dia até estava mais gente em casa, designadamente a sua mãe.

Relativamente a este tratamento a mãe do arguido e aqui testemunha, CC, referiu que o arguido ia às consultas e ela ia buscar os medicamentos e que ele cumpria. A certo ponto refere o arguido “parou de tomar por causa dela”, uma vez que foi ela que o incentivou a parar de tomar. No entanto, mais à frente volta a referir que ele cumpriu o tratamento e que “ficou muito melhor depois do tratamento”, entrando em contradições no seu próprio depoimento, reforçado uma vez mais a falta de credibilidade que o Tribunal atribuiu a estas declarações.

Prosseguindo, a situação descrita nos pontos 18 a 21 foi também relatada pela ofendida, uma vez mais de forma credível, à qual o Tribunal atribuiu credibilidade, corroborando o facto de ter sido agredida naquele dia e posto um ponto final, o facto de, no dia seguinte, conforme resulta provado no ponto 21 dos factos dados como provados, a mesma ter procurado protecção, aceitando os meios técnicos de vigilância eletrónica.

O arguido, por sua vez, negou os factos, referindo que pode ter sido a frase “eu faço o que quero da minha vida”, mas que foi ele que terminou a relação naquele dia, por estar farto daquela “relação tóxica”. Mais uma vez também a sua mãe e aqui testemunha se recordava exactamente do dia em que a relação terminou e que a filha da ofendida chegou ao pé de si e lhe disse “vamos embora porque o ... não gosta mais da minha mãe e mandou-a embora”, tendo ela naquele dia agarrado as coisas e ido embora e dito “não é para mim, não é para mais ninguém, vou metê-lo na cadeia”. O Tribunal não atribuiu qualquer credibilidade a estas declarações ditas num tom robótico, ensaiado e até em contradições entre si, uma vez que o arguido referiu que a ofendida não levou nada naquele dia, tendo ido buscar noutro dia em que ele não estava em casa.

De seguida, o ponto 22 resulta também das declarações da ofendida que, de forma credível, identificou a papelaria onde foi naquele dia, tendo ouvido o aparelho tocar e recebido uma chamada, onde a aconselharam a ficar dentro da papelaria, onde aquele apareceu, com uma cerveja na mão e referiu as expressões ali indicadas.

Mais uma vez o arguido tinha uma versão alternativa para este dia, sobre o qual não negou ter existido uma ocorrência, mas referiu que se encontrava na papelaria a pintar e que não chegou a ver a ofendida naquele dia. Mais uma vez também a sua mãe e aqui testemunha se recordava exactamente deste dia, referindo, quando questionada e não parando qualquer tempo para pensar nas respostas, relatando de forma automática e robótica, que foi ela que o deixou naquele dia na papelaria a pintar e que viu BB no parque. Foi junta prova documental em sede de audiência de julgamento, relativa a mapas, onde o arguido explicou que, da papelaria não se tem visibilidade para o jardim. Mais uma vez, e pelos motivos que vêm sendo amplamente expostos, não se atribuiu credibilidade a esta versão.

A situação descrita no ponto 23, também negada pelo arguido, foi relatada também pela ofendida, de forma credível, corroborada pela sua mãe, EE, que corroborou o ali exposto, uma vez que se encontrava presente.

Por fim, ponto 24 dos factos provados foi também relatado pela ofendida de forma credível. O arguido referiu ser verdade que, naquele dia, se encontrava naquele estabelecimento comercial e que o aparelho tocou mas que não a viu naquele dia, ao que não se atribuiu credibilidade. Esta situação foi ainda descrita pela testemunha GG que também se encontrava no parque naquele dia, relatando a expressão proferida pelo arguido.

Atenta ainda toda a prova que foi produzida nos presentes autos, refira-se que o arguido e as testemunhas, CC, mãe do arguido, II, irmão do arguido e DD, que na altura dos factos se encontrava junto com a mãe do arguido e a residir na mesma casa, referiram que a ofendida, após a aplicação das medidas de coacção (uma vez que aquele não podia ir a casa da ofendida, conforme referido pela própria) passou a residir em casa deles. DD referiu até ter comprado uma cama para ambos no OLX. A ofendida, por sua vez, referiu que não foi morar para lá, admitindo, no entanto, ter pernoitado algumas vezes, explicando que além de ainda ter alguns sentimentos pelo arguido, se sentia perdida, manipulada e que era ameaçada. Ainda que tal tenha acontecido, ou seja, que a ofendida tenha pernoitado na casa do arguido, tal não retira credibilidade à mesma, pois além de não se considerar que o tenha feito todas as noites, ou seja, uma mudança definitiva, tanto que se deu como provado os factos vertidos nos pontos 11 a 13, nos quais aquela estava a pernoitar em sua casa, tal demonstra a situação de manipulação e desequilíbrio emocional, em que aquela se encontrava e que foi relatada pela mesma, mais sendo de conhecimento geral que estas vítimas voltam, por vezes, a reatar a relação

com os arguidos, o que a própria admitiu. O mesmo se diga relativamente ao facto de o ter ido buscar aquando do primeiro interrogatório, facto confirmado pela própria ofendida.

Em relação ao e-mail que foi enviado pela ofendida ao DIAP, a 09/09/2021, e que consta do relatório fotográfico a fl. 264, onde pede que sejam revogadas as medidas de coacção, a mesma refere tê-lo feito a pedido do arguido que se encontrava ao seu lado, com uma faca encostada e que a mãe do arguido se encontrava também presente. Por sua vez, a mãe do arguido, referiu que foi a mesma que quis enviar por livre vontade, sendo ela que até perguntava ao arguido se estava bem, num discurso que já se referiu não ter sido atribuída credibilidade. Também DD, ex-padrasto do arguido, referiu ter ouvido a ofendida a dizer que queria retirar a queixa e que se encontrava na cozinha quando eles estavam na marquise, onde dormiam a fazer o e-mail, não tendo visto faca nenhuma, referindo, quanto à faca “que eu tenha visto não”. Ainda que se considere que o e-mail foi enviado por espontaneidade da ofendida, considera-se dentro da normalidade a vergonha da mesma em admiti-lo e essa ocorrência comum, atento o exposto relativamente às vítimas regressarem para junto dos seus agressores.

A defesa tentou ainda descredibilizar a ofendida com base na fotografia junto no relatório fotográfico a fl. 272, onde a ofendida mostra a sua cara vermelha, por ser a mesma datada de 14/03/2022, ou seja, em data posterior ao término. No entanto, veja-se que a legenda da fotografia é “screenshot\_..\_Gallery”, sendo assim notório que aquela data não diz respeito à data em que a fotografia foi tirada, mas antes à data em que foi feito o “screenshot”, ou seja, a captura do ecrã.

Não se atribuiu credibilidade nem relevância ao depoimento de JJ, actualmente casa com o arguido, que referiu serem mentira os factos, mas sem conhecimento directo dos mesmos e numa tentativa de desresponsabilização do arguido.

Posto isto e avançando para os factos vertidos nos pontos 25 a 27, resultam os mesmos das regras da lógica e da experiência comum, pois o arguido, ao manter este comportamento de forma reiterada contra a ofendida, a quem sabia dever particular respeito, pretendia causar-lhe medo e inquietação constantes, o que conseguiu, bem como atingir a sua integridade física e psíquica, o que também conseguiu, conforme foi visível nas declarações da ofendida e também, de HH, actual namorada da mesma, que referiu que a ofendida “qualquer barulho que se oiça, fica apavorada”, mais sabendo o

arguido que tais comportamentos eram contra as normas legais, tanto que já havia sido condenado pela prática do mesmo crime.

Nesta sequência, resultam os factos dados como provados nos pontos 28 a 31 do certificado de registo criminal do arguido, junto nos autos electrónicos, devidamente actualizado.

Por sua vez, os pontos 32 e 33 resultaram das declarações do arguido, espontâneas quanto às suas condições sócio-económicas e consentâneas com o exposto em ambos os relatórios sociais realizados pela DGRSP, dos quais resultam os factos dados como provados nos pontos 34 e 35. Por fim, resulta o ponto 36 também das declarações do arguido.

Passando aos factos dados como não provados, resultam os mesmos da falta de prova nesse sentido, designadamente os pontos A), B) e C), relativamente aos quais não foi produzida prova, uma vez que quando aquelas situações foram relatadas, não foram indicados aqueles pormenores. O mesmo se diga relativamente aos factos aqui vertidos nos ponto F e H).

Em relação ao ponto D) diga-se que a ofendida quando relatada o sucedido refere que o arguido lhe enviou uma mensagem, nunca referindo que foi por via Messenger. Refere, após, que o arguido lhe costumava enviar dessa forma, mas nunca se referindo a esta em específico, não se podendo assim considerar tal como provado.

Em relação ao facto que constava da acusação e aqui vertido no ponto E) resulta o mesmo como não provado por ter até a ofendida referido que tal não ocorreu, uma vez que o arguido naquela altura não podia frequentar a sua casa devido à pulseira electrónica.

Em relação ao ponto G) refere-se desta forma por ter a ofendida referido que havia ido à papelaria e não ter entrado naquela para se abrigar, embora tenha depois referido que permaneceu ali por ter sido aconselhada dessa forma.

Em relação ao ponto I) não foi produzida prova suficiente para se dar o mesmo como provado. A testemunha HH referiu um episódio em que estava presente mas depois não descreve aquelas expressões, não se podendo assim afirmar com certeza que foi naquele dia, dando-se assim tal como não provado.

Por fim, relativamente aos factos indicados nos pontos J) e L), que constavam da acusação, o primeiro resulta desta forma por ser totalmente contrário aos factos dados como provados, mais não tendo existido prova de que a conduta do arguido o foi nos moldes descritos no ponto L), não tendo existido qualquer

prova de que aquele o controlava em tudo ou nas pessoas com quem o mesmo se relacionava, nem de que a mesma fosse uma pessoa ciumenta, obcecada, fria a calculista. Relativamente ao facto daquela ser agressiva com o arguido, foi referido apenas pelo arguido e pela sua mãe, aqui testemunhas, que, conforme foi sendo exposto, apresentaram declarações às quais não se atribuiu credibilidade. O mesmo se refira relativamente ao facto vertido no ponto M).

### 3.3. Recurso interlocutório - junção de documentos

3.3.1. O que está aqui em causa, em suma, é saber se o despacho que indeferiu a junção dos documentos requerida pelo arguido interpretou e aplicou corretamente a lei, quando os considerou provas proibidas e nulas. Tais documentos, de acordo com o alegado, são (i) cópias de mensagens eletrónicas trocadas entre a assistente e o arguido; (ii) cópias de mensagens eletrónicas tocadas entre a assistente e a mãe do arguido e (iii) gravação de uma conversa entre a assistente e o arguido.

O primeiro aspeto a assinalar é que o despacho recorrido se mostra algo contraditório na sua fundamentação.

Na verdade, apesar de ali se ter deixado expresso, nomeadamente na remissão para as normas processuais, que o indeferimento da junção dos documentos teve como fundamento a inadmissibilidade das provas, por se tratarem de provas proibidas, por violação do direito constitucional à privacidade; ao mesmo tempo, justificou-se essa decisão com o desconhecimento da forma como as mensagens foram obtidas e a impossibilidade de aferir a sua conformidade com os originais, por não se saber em que circunstâncias a gravação áudio foi obtida, se houve conhecimento e consentimento dos visados, a data, a hora, quem estava presente e a quem pertencem as vozes.

Ora, se as provas são em si mesmas legalmente proibidas e nulas, como se concluiu na decisão recorrida, é indiferente saber em que circunstâncias foram obtidas pelo arguido, se são autênticas e que valor probatório têm. Mas se, pelo contrário, o problema dos documentos que o arguido quis juntar é esse, o de não se poder verificar a sua legalidade por não se saber como os obteve e se retratam fielmente os originais, então a solução não seria recusá-los, mas sim examiná-los em audiência e tirar desse exame as consequências que se impusessem. A admissibilidade das provas no processo e o seu valor probatório uma vez admitidas são realidades distintas.

Seja como for, sendo embora confusas as razões da rejeição das provas, vamos prosseguir.

Como resulta do acima exposto, o tribunal admitiu no processo e veio depois a valorar na sentença, como como provas válidas, outros documentos contendo cópias de mensagens enviadas pelo arguido à assistente, que esta certamente facultou voluntariamente ao órgão de polícia criminal e que o Ministério Público tinha indicado na acusação para demonstração dos factos incriminatórios, sem que se tivesse tomado em conta a falta de consentimento do arguido. Porém, a decisão recorrida rejeitou a junção de mensagens enviadas pela assistente ao arguido, com fundamento na proibição dessas provas, nomeadamente por falta de consentimento para a sua utilização.

Parece claro que o exercício dos direitos dos sujeitos processuais foi objeto de tratamento diferenciado. Ao Ministério Público foi admitida a junção de documentos que correspondem a cópias de mensagens recebidas pela assistente do arguido, sem o consentimento deste. Todavia, ao arguido, foi rejeitada a junção de documentos, em tudo idênticos, que correspondem a mensagens recebidas por ele da assistente, sem o consentimento desta. Não é relevante para este efeito que as cópias das mensagens do telemóvel da assistente tenham sido eventualmente feitas pelo órgão de polícia criminal – aparentemente foram, embora do processo não resulte exatamente como é que isso se fez. Se, na perspetiva do tribunal, o que estava em causa era uma proibição da prova, por ter sido obtida com intromissão de terceiros em correspondência privada sem autorização do destinatário ou emissor, saber se as cópias foram feitas pela polícia ou pelo dono do telefone não altera nada. O facto de a lei regular a aquisição de provas pelas autoridades que procedem à investigação criminal não afasta a possibilidade de essas provas poderem ser licitamente obtidas por outra forma. Não resulta da lei que as mensagens arquivadas num telemóvel tenham de ser verificadas e extraídas pelos órgãos de polícia criminal. Podem sê-lo, ou não.

Tem por isso razão o recorrente quando argumenta que houve uma violação do princípio da igualdade de armas no processo. As garantias da defesa efetiva, inerentes ao princípio do processo justo e equitativo, com o alcance consagrado nos artigos 32º n.ºs 1 e 5 e 20º n.º 4 da CRP, no artigo 6º n.º 3 da CEDH e nos artigos 47º e 48º n.º 2 da CDFUE, não consentem que seja negado ao arguido o direito a contraditar as provas apresentadas pelo Ministério Público, com argumentos contraditórios e arbitrários sobre o valor probatório de documentos que são essencialmente idênticos. A aplicação que o tribunal

fez das normas relativas à validade das provas requeridas pelo arguido ofende as regras dos artigos 13º e 32º nº 1 da CRP, por violação material do princípio da igualdade e dos direitos de defesa – violação que não resulta da aplicação de norma inconstitucional, mas sim da inconstitucionalidade da própria decisão.

3.3.2. Mas, para além disso, a interpretação que se fez no despacho recorrido sobre as proibições de prova também não está certa.

Vejamos em primeiro lugar os documentos relativos às mensagens enviadas pela assistente ao arguido.

Resulta do disposto no artigo 38º nº 2 da CRP que são nulas as provas obtidas mediante abusiva intromissão na correspondência ou telecomunicações. Este direito constitucional à privacidade da correspondência ou telecomunicações não é absoluto. A nulidade só afeta as provas que tiverem sido obtidas de forma abusiva, cabendo à lei ordinária densificar os casos em que a intromissão na correspondência e telecomunicações é processualmente lícita.

O artigo 126º nº 3 do CPP estabelece a regra de que, ressalvados os casos previstos na lei, são nulas as provas obtidas mediante intromissão na correspondência ou telecomunicações sem o consentimento do respetivo titular. Sendo assim, para verificar se determinada prova extraída de correspondência ou telecomunicações é válida, há que verificar, por um lado, se foi obtida através de intromissão não consentida pelo titular do interesse e, por outro, se essa intromissão foi lícita por se tratar de caso ressalvado na lei. Não basta, como se fez no despacho recorrido, afirmar que a falta de consentimento da assistente é suficiente para invalidar como provas as cópias das mensagens por esta enviadas ao arguido e por ele recebidas e guardadas no seu telefone. Como referido, há situações em que a lei admite a validade dessas provas.

É manifesto que não estamos no âmbito de aplicação das normas dos artigos 187º a 190º do CPP, que regulam a interceção e gravação de comunicações telefónicas ou transmitidas por qualquer meio técnico diferente do telefone, como correio eletrónico ou outras formas de transmissão de dados por via telemática. Nem estamos, tão-pouco, no âmbito de aplicação das normas dos artigos 15º a 17º da lei da Cibercriminalidade, que regulam a pesquisa e apreensão de dados informáticos e de correio eletrónico ou registo de comunicações de natureza semelhante. Aí, do que se trata, é da interceção, pesquisa ou apreensão de comunicações durante o inquérito por órgãos de polícia criminal. De resto, isso está reconhecido no despacho recorrido, que

não alude àquelas normas nem à inobservância das autorizações e formalidades nelas previstas.

As mensagens trocadas entre equipamentos telefónicos, sejam mensagens SMS ou mensagens das aplicações vulgarmente usadas para esse fim, como WhatsApp ou Messenger, uma vez enviadas, recebidas e lidas, podem ser livremente utilizadas como meio de prova, sem necessidade de despacho judicial de autorização ou validação e também sem necessidade de consentimento da outra pessoa que a enviou ou recebeu. Não há, na utilização dessas mensagens como meio de prova em processo penal, qualquer intromissão nas telecomunicações, na medida em que, como resulta da etimologia da palavra, uma intromissão pressupõe a ingerência externa de alguém alheio à comunicação em causa. Como se refere no “Comentário Judiciário do Código de Processo Penal”, 3ª Edição, Tomo II, página 656, §6 (anotação de João Conde Correia ao artigo 179º, a propósito da apreensão de correspondência, mas aplicável por maioria de razão à divulgação pelo sujeito da comunicação eletrónica), «as restrições à apreensão de correspondência vigoram desde o momento em que a correspondência é fechada (assim atestando a vontade de a manter confidencial) até ao momento em que a mesma é aberta pelo destinatário. O sigilo só tutela a inviolabilidade da correspondência ou das telecomunicações enquanto persistir a relação comunicacional e o conseqüente risco de intromissão abusiva. (...) se a carta, a encomenda, o telegrama já foram recebidos e abertos estará, igualmente, em causa um mero documento (...), cujo sequestro, junção aos autos e possível valoração depende, igualmente, das regras gerais relativas àquele meio de prova. Uma vez recebida, a vulnerabilidade da correspondência já não é tão grande, dispensando aquela tutela jurisdicional acrescida. O risco que a transmissão em princípio consubstancia desaparece, ficando a proteção dos dados privados ou secretos que ela eventualmente encerra na disponibilidade do recetor.»

É este, também, o entendimento jurisprudencial dominante, como se pode comprovar pela leitura dos seguintes acórdãos em [www.jurisprudencia.csm.org.pt](http://www.jurisprudencia.csm.org.pt): TRL de 15jul2008, no processo 3453/08-5 (a SMS aberta e lida não tem mais proteção do que uma carta nas mesmas condições), TRP de 3abr2013, no processo 856/11.1PASJM.P1 (as SMS recebidas pela vítima não necessitam de validação judicial se forem fornecidas pelo recetor e detentor), TRP de 22mai2013, no processo 74/07.3PASTS.P1 (a SMS recebida e lida fica disponível porque não há interceção nem intromissão), TRP de 13set2017, no processo 4508/15.5T9MTS.P1 (idem), TRP de 8jun2022, no processo 293/20.7PAVFR.P1 (as mensagens, vídeos, fotos e

áudios transmitidos entre o arguido e a vítima por WhatsApp, tal como a correspondência postal, uma vez recebidos e lidos ficam na disponibilidade do recetor) e TRG de 27out2022, no processo 788/21.5T8VVD.C.G1 (a mensagem WhatsApp é um documento eletrónico com força probatória).

Uma pessoa que envia mensagens eletrónicas a outra, sabendo que o meio de comunicação utilizado permite que as mesmas fiquem guardadas no equipamento telefónico e na disponibilidade da pessoa a que se destinaram, não tem uma expectativa de proteção de inviolabilidade. Essa proteção visa apenas a intromissão de terceiros na relação comunicacional enquanto ela se desenvolve fechada entre os intervenientes. E, mais ainda, no caso em apreço, conceder à assistente o direito à proteção do sigilo das mensagens que enviou ao arguido, quando a mesma não lhe concedeu o mesmo benefício e entregou ao Ministério Público cópias das mensagens que recebeu dele, redundaria numa violação grave da regra do processo justo e equitativo, que pressupõe que aos sujeitos processuais é assegurado o exercício dos seus direitos com igual extensão.

Definido, portanto, que as mensagens enviadas pela assistente ao arguido e por este recebidas, lidas e guardadas no seu equipamento telefónico não são provas afetadas pela nulidade cominada no artigo 126º nº 3 do CPP, independentemente do consentimento da assistente, o seu valor probatório fica, assim, sujeito à regra fixada no artigo 167º nº 1 do CPP: são válidas se a sua obtenção ou divulgação não constituir crime.

Chegados aqui, um simples requerimento do arguido para juntar ao processo cópias de mensagens enviadas pela assistente para o seu telemóvel não permite logo concluir de que se trata de prova insuscetível de valoração por ser ilícita nos termos da lei penal. É muito difícil, até, conceber que possa estar em causa a prática pelo arguido de um crime de devassa da vida privada, por divulgação não consentida de comunicação telefónica (artigo 192º nº 1 al. a) do CP). Para isso, seria necessário demonstrar-se que atuou com intenção de devassar a vida privada da assistente, o que dificilmente se compatibiliza com a finalidade de defesa de um interesse processual legítimo e legalmente protegido. Como é, igualmente, difícil conceber que esteja em causa um crime de violação de correspondência (artigo 194º nº 3 do CP), visto que a lei ressalva a situação em que é o destinatário que divulga o conteúdo da telecomunicação.

De todo o modo, não sendo as mensagens enviadas pela assistente ao arguido prova proibida, insuscetível de integrar o processo e de ser analisada pelo

tribunal, mas sim, quando muito, prova cuja determinação do valor probatório está dependente da verificação da sua licitude penal, é de concluir que não pode ser rejeitada. Os documentos têm de ser admitidos para, num segundo momento, o tribunal verificar se podem ser valorados, dentro dos limites estabelecidos pelo artigo 167º nº 1 do CPP.

3.3.3. Vejamos agora as mensagens trocadas entre a assistente e a mãe do arguido, que no processo intervém como testemunha.

Ao contrário do afirmado no despacho recorrido, não vemos que a circunstância de a mãe do arguido não ser parte no processo, mas apenas testemunha, seja relevante para a situação em apreço. Não há na lei qualquer norma que limite a validade ou força probatória dos documentos em causa por essa razão.

Como já referido a propósito das mensagens enviadas pela assistente ao arguido, o destinatário de uma comunicação eletrónica já recebida e lida pode dela dispor, sem necessidade de consentimento de quem as enviou, ressalvados, claro, os limites impostos pela lei penal. Como se lê no “Comentário Conimbricense do Código Penal”, Parte Especial, Tomo 1, edição de 1999, página 756 (anotação de Manuel da Costa Andrade ao artigo 194º, aplicável por igualdade de razões às comunicações eletrónicas) «A partir da entrega, o destinatário pode consentir na abertura ou tomada de conhecimento por terceiro, mesmo contra a vontade do remetente». E no “Comentário Judiciário do Código de Processo Penal”, 3ª Edição, Tomo II, página 657, §8 (anotação de João Conde Correia ao artigo 179º, igualmente aplicável às comunicações eletrónicas), «O mesmo acontece com a correspondência entregue e lida. Enquanto mero documento, o destinatário pode fazer dele o uso que muito bem entender, designadamente a sua entrega às autoridades competentes para a investigação e a perseguição criminal, a fim de ser utilizado como meio de prova. (...). A junção desses documentos não depende de despacho prévio ou subsequente [despacho a autorizar o levantamento do sigilo, entenda-se], podendo eles ser entregues pelo destinatário ou apreendidos pelo MP ou, até, pelos próprios OPC. Como já não há sigilo de correspondência, também já não há razão para exigências processuais suplementares.»

Evidentemente, a tomada de conhecimento de uma comunicação eletrónica por terceiros pode materializar-se no momento da sua incorporação num processo judicial como meio de prova. E esta conclusão não é alterada pelo

facto de a pessoa que pretende usar tal prova não ter sido quem a recebeu. O que releva é ter havido consentimento do destinatário.

No caso em apreço, muito embora já se pudesse presumir o consentimento da mãe do arguido quando o mesmo requereu a junção de cópias de mensagens que ela recebeu da assistente e o tribunal pudesse, caso tivesse dúvidas, ter questionado a testemunha sobre esse facto, a verdade é que há no processo uma declaração escrita inequívoca desse consentimento. Não há qualquer razão válida para se negar valor a essa declaração, uma vez que a lei não estabelece qualquer requisito formal para o consentimento e que o tribunal pode, como acabado de referir, confirmá-lo junto de quem o prestou.

Como tal, os documentos têm de ser admitidos, sem prejuízo de, num momento subsequente, o tribunal verificar se podem ser valorados, dentro dos limites estabelecidos pelo artigo 167º nº 1 do CPP.

3.3.4. Resta ver a admissibilidade da junção da gravação áudio.

O tribunal, ponderando que não se conhece as circunstâncias em que foi efetuada e se houve consentimento dos intervenientes, considerou que se trata de prova ilegal, por não ser admissível, atentos os princípios dos artigos 125º e 126º nºs 1, 2 e 3 do CPP.

Nem o arguido revelou, quando requereu a junção do documento, nem o processo permite apurar como se fez a gravação, alegadamente da conversação entre o arguido e a assistente. Não se sabe se é a gravação de uma conversa telefónica ou de qualquer outro meio de comunicação à distância ou se de uma conversa entre pessoas presentes no mesmo espaço.

E deve assinalar-se, de novo, que não estamos na presença da interceção e gravação de conversações telefónicas ou presenciais feitas no âmbito do inquérito e sujeitas à disciplina dos artigos 187º a 189º do CPP. Nem é de sufragar o entendimento defendido no acórdão TRL de 16dez2008, no processo 3968/2008-5 (em [www.jurisprudencia.csm.org.pt](http://www.jurisprudencia.csm.org.pt)), segundo o qual uma gravação particular não é válida como meio de prova porque se o fosse, por maioria de razão seria a efetuada por um órgão de polícia criminal, mesmo sem cumprimento das formalidades prescritas na lei, e porque, a ser assim, bastaria à polícia pedir a um particular que gravasse uma conversação. A questão não é essa. É claro que num inquérito em que a autoridade policial pedisse a um particular para gravar uma conversação telefónica para tornar as regras estabelecidas na lei, a prova seria necessariamente nula, de acordo com o disposto no artigo 126º nº 3 do CPP.

Não pode afirmar-se, à partida, sem mais informação, que a gravação particular de uma conversa entre duas pessoas é uma prova nula. Só o será, nos termos do nº 3 do referido artigo 126º, se tiver sido obtida mediante intromissão não autorizada na vida privada ou nas telecomunicações. Por isso, não tem sentido dizer-se, como no despacho recorrido, que o desconhecimento das circunstâncias em que a gravação foi feita e do consentimento da assistente impedem a validade da prova. Só depois de averiguadas as circunstâncias em que o arguido está na posse da referida gravação é que se pode concluir, ou não, que foi obtida de forma proibida.

A reprodução da gravação será um meio de prova que o tribunal pode ou não valorar, nos limites estabelecidos no artigo 167º do CPP. Se for penalmente ilícita, nomeadamente por integração do comportamento no tipo de crime do artigo 199º do CP, não é utilizável. Se não for penalmente ilícita, não há obstáculo à sua utilização no processo. É, pois, necessário apurar as circunstâncias em que a gravação foi feita e chegou à posse do arguido, nomeadamente, se houve acordo expresso ou presumido da assistente (conhecimento de que estava a ser gravada, sem oposição) ou se se verifica alguma causa de exclusão da ilicitude. No mesmo sentido pode consultar-se o acórdão do TRP, de 27jan2016, no processo 1548/12.0TDPRT.P1 (em [www.jurisprudência.csm.org.pt](http://www.jurisprudência.csm.org.pt)), no qual se decidiu que no caso de uma gravação particular, a lei processual penal remete para a lei penal a possibilidade de valoração.

3.3.5. Em conclusão, o despacho que indeferiu a junção de documentos requerida pelo arguido na sua contestação tem de ser revogado.

Os documentos (as cópias das mensagens entre o arguido e a assistente e das mensagens entre esta e a mãe do arguido e o ficheiro áudio com a gravação de uma conversa entre a assistente e o arguido) têm de ser admitidos e a sua valoração como prova dos factos submetidos ao julgamento de ser sujeita à avaliação da sua licitude penal, nos termos do artigo 167º nº 1 do CPP.

Para isso, o tribunal terá de reabrir a audiência para proceder à análise dos documentos, realizando as diligências que tiver por adequadas.

Fica, necessariamente, prejudicada a possibilidade de conhecer o recurso da sentença, uma vez que na sequência da reabertura da audiência terá de ser proferida nova sentença.

#### 4. Decisão

Pelo exposto, acordamos em julgar procedente o recurso interlocutório e em revogar o despacho que indeferiu a junção de documentos requerida pelo arguido, nos termos acima expostos.

Não há lugar ao pagamento de custas.

Évora, 19 de novembro de 2024

Manuel Soares

Edgar Valente

Artur Vargues