

**Processo nº 1146/2017**

**Data: 11.01.2018**

(Autos de recurso penal)

**Assuntos : Crime de “ofensa à integridade física”.**

**Erro notório na apreciação da prova.**

**Contradição insanável da fundamentação.**

**In dubio pro reo.**

**Retorsão.**

**Dispensa de pena.**

## **SUMÁRIO**

1. O vício de “erro notório na apreciação da prova” existe quando se dão como provados factos incompatíveis entre si, isto é, que o que se teve como provado ou não provado está em desconformidade com o que realmente se provou, ou que se retirou de um facto tido como provado uma conclusão logicamente inaceitável. O erro existe também quando se violam as regras sobre o valor da prova

vinculada, as regras de experiência ou as legis artis. Tem de ser um erro ostensivo, de tal modo evidente que não passa despercebido ao comum dos observadores.

De facto, é na audiência de julgamento que se produzem e avaliam todas as provas (cfr. art. 336º do C.P.P.M.), e é do seu conjunto, no uso dos seus poderes de livre apreciação da prova conjugados com as regras da experiência (cfr. art. 114º do mesmo código), que os julgadores adquirem a convicção sobre os factos objecto do processo.

Assim, sendo que o erro notório na apreciação da prova nada tem a ver com a eventual desconformidade entre a decisão de facto do Tribunal e aquela que entende adequada o Recorrente, irrelevante é, em sede de recurso, alegar-se como fundamento do dito vício, que devia o Tribunal ter dado relevância a determinado meio probatório para formar a sua convicção e assim dar como assente determinados factos, visto que, desta forma, mais não se faz do que pôr em causa a regra da livre convicção do Tribunal.

2. O vício de “contradição insanável da fundamentação” o mesmo tem sido definido como aquele que ocorre quando se constata

incompatibilidade, não ultrapassável, entre os factos provados, entre estes e os não provados ou entre a fundamentação probatória e a decisão.

Em síntese, quando analisada a decisão recorrida através de um raciocínio lógico se verifique que a mesma contém posições antagónicas ou inconciliáveis, que mutuamente se excluem e que não podem ser ultrapassadas.

3. Perante uma situação de dúvida sobre a realidade dos factos constitutivos do crime imputado ao arguido, deve o Tribunal, em harmonia com o princípio “in dubio pro reo”, decidir pela sua absolvição.

Conexionando-se com a matéria de facto, este princípio actua em todas as vertentes fácticas relevantes, quer elas se refiram aos elementos típicos do facto criminalmente ilícito – tipo incriminador, nas duas facetas em que se desdobra: tipo objectivo e tipo subjectivo – quer elas digam respeito aos elementos negativos do tipo, ou causas de justificação, ou ainda, segundo uma terminologia mais actualizada, tipos justificadores, quer ainda a circunstâncias relevantes para a determinação da pena.

Porém, importa atentar que o referido o princípio (“in dubio pro reo”), só actua em caso de dúvida (insanável, razoável e motivável), definida esta como “um estado psicológico de incerteza dependente do inexacto conhecimento da realidade objectiva ou subjectiva”.

Daí também que, para fundamentar essa dúvida e impor a absolvição, não baste que tenha havido versões dispares ou mesmo contraditórias, sendo antes necessário que perante a prova produzida reste no espírito do julgador – e não no do recorrente – alguma dúvida sobre os factos que constituem o pressuposto da decisão, dúvida que, como se referiu, há-de ser “razoável” e “insanável”.

**4.** O conceito de “retorsão” implica a ocorrência conjunta dos seguintes elementos:

a) - que a agressão se siga, de forma imediata e instantânea a uma outra agressão;

b) - que surja em resposta a essa prévia agressão.

Corresponde pois a situações nas quais o agente se limita a “responder” a uma conduta ilícita ou repreensível do ofendido (a

ao mesmo tempo agressor) empregando a força física.

As agressões perpetradas pelo agente que retorque hão-de ser da mesma natureza e medida daquelas de que está a ser vítima, não podendo excedê-las, de forma a existir, entre umas e outras, um desnível acentuado, em termos de intensidade e gravidade.

**O relator,**

---

**Processo nº 1146/2017**

(Autos de recurso penal)

**ACORDAM NO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA DA R.A.E.M.:**

**Relatório**

1. Por sentença proferida pela M<sup>ma</sup> Juiz do T.J.B. foi A, (2º) arguido com os sinais dos autos, condenado pela prática como autor de 1 crime de “ofensa à integridade física”, p. p. pelo art. 137º, nº 1 do C.P.M., fixando-se-lhe a pena de 2 meses de prisão, suspensa na sua execução por 1 ano; (cfr., fls. 148 a 152 que como as que se vierem a referir, dão-se

aqui como reproduzidas para todos os efeitos legais).

\*

Inconformado, o arguido recorreu.

Motivou para – em síntese – concluir afirmando que a decisão recorrida padecia dos vícios de “erro notório na apreciação da prova”, “contradição insanável da fundamentação”, “violação do princípio in dubio pro reo” e “errada qualificação jurídica”; (cfr., fls. 162 a 184).

\*

Respondendo, diz o Ministério Público que o recurso merece parcial provimento, admitindo uma dispensa da pena; (cfr., fls. 187 a 191-v).

\*

Neste T.S.I., e em sede de vista, juntou o Ilustre Procurador

Adjunto o seguinte douto Parecer:

*“Na Motivação de fls.163 a 184 dos autos, o recorrente que é o 2º arguido assacou, à dita sentença em crise (fls.148 a 152 dos autos), sucessivamente o erro notório na apreciação de prova, a contradição insanável da fundamentação, a violação do princípio in dubio pro reo, bem como a ofensa das disposições na alínea b) do n.º3 do art.137º, nos n.º2 do art.40º e n.º1 do art.65º, sendo todos do Código Penal de Macau (CPM).*

*Antes de mais, subscrevemos inteiramente as criteriosas explanações da ilustre Colega na Resposta (cfr. fls.187 a 191 verso).*

\*

*De acordo com as conclusões I a XV da Motivação, o arrogado erro notório na apreciação de prova consiste em a testemunha de nome B nunca afirmar, ao depor durante a audiência de julgamento, a agressão do 2º arguido ao 1º arguido, por isso, não haver prova capaz de abonar o facto provado de «第二嫌犯見狀後予以還擊，向第一嫌犯的胸腔揮拳，並拉扯掛在第一嫌犯頸前的導遊證».*

*No que respeite ao «erro notório na apreciação de prova» previsto na c) do n.º2 do art.400º do CPP, é consolidada no actual ordenamento*

*jurídico de Macau a seguinte jurisprudência (cfr. a título meramente exemplificativo, arestos do Venerando TUI nos Processos n.º17/2000, n.º16/2003, n.º46/2008, n.º22/2009, n.º52/2010, n.º29/2013 e n.º4/2014):*

*O erro notório na apreciação da prova existe quando se dão como provados factos incompatíveis entre si, isto é, que o que se teve como provado ou não provado está em desconformidade com o que realmente se provou ou não provou, ou que se retirou de um facto tido como provado uma conclusão logicamente inaceitável. O erro existe também quando se violam as regras sobre o valor da prova vinculada ou as legis artis. Tem de ser um erro ostensivo, de tal modo evidente que não passa despercebido ao comum dos observadores, ou seja, quando o homem de formação média facilmente dele se dá conta.*

*De outro lado, não se pode olvidar que o recorrente não pode utilizar o recurso para manifestar a sua discordância sobre a forma como o tribunal a quo ponderou a prova produzida, pondo em causa, deste modo, a livre convicção do julgador (Acórdão do TUI no Proc. n.º13/2001). Pois, «sendo que o erro notório na apreciação da prova nada tem a ver com a eventual desconformidade entre a decisão de facto do Tribunal e aquela que entende adequada o Recorrente, irrelevante é, em sede de recurso, alegar-se como fundamento do dito vício, que devia*

*o Tribunal ter dado relevância a determinado meio probatório para formar a sua convicção e assim dar como assente determinados factos, visto que, desta forma, mais não se faz do que pôr em causa a regra da livre convicção do Tribunal.» (Acórdão do TSI no Processo n.º470/2010)*

*À luz destas orientações jurisprudenciais, temos por indisputável a inexistência in casu do assacado erro notório na apreciação de prova. Com efeito, há provas que possam seguramente apoiar o referido facto provado, sobretudo o Relatório Médico de fls.22 dos autos, não se descortina nenhum erro na valoração sintetizada destas provas pela MM<sup>a</sup> Juiz a quo.*

\*

*O recorrente alegou que «可見證人 B 在審判聽證中所述的就第一嫌犯 C 受襲的部分，與第一嫌犯本人所述的版本是互不相容和存有矛盾的» e, sob pena da contradição insanável da fundamentação, «在兩份聲明互相矛盾的情況下，原審法院不應同時對兩份聲明都進行採納».*

*Assevera reiteradamente o Venerando TUI (vide. a título exemplificativo, o aresto no Processo n.º52/2010): A contradição insanável da fundamentação é um vício intrínseco da decisão, que consiste na contradição entre a fundamentação probatória da matéria de*

*facto, bem como entre a matéria de facto dada como provada ou como provada e não provada. A existência de um dos vícios mencionados no n.º2 do artigo 400.º do Código de Processo Penal só conduz ao reenvio do processo para novo julgamento se o mesmo for relevante em termos de não ser possível decidir a causa.*

*Em esteira, colhemos que é decerto insubsistente o argumento do recorrente apreço, a desconformidade entre o depoimento da testemunha e a declaração do 1º arguido não afecta a coerência da fundamentação da MMª Juiz a quo que reza: «嫌犯 C 承認襲擊對方，但嫌犯 A 否認曾向 C 作還擊。然而，考慮到 C 所講述被 A 施襲的情況與其在法醫學鑑定中被檢出的傷勢吻合，結合證人 B 亦指 A 曾對 C 還擊，故法庭認定嫌犯 A 亦曾作出被控訴的施襲行為。因此，法庭經分析兩名嫌犯的陳述、各證人之證言、在庭審中所審查的書證(尤其卷宗第 11 及 12 頁的醫生檢查筆錄)、第 22、23 及 96 頁的臨床法醫意見書及扣押物證等，從而對事實作出認定。»*

\*

*Reflectindo as doutrinas e jurisprudências no que tocam ao princípio do in dubio pro reo, colhemos que o seu núcleo e essência consistem na imposição de que os factos dúbios (“non liquets”) emergentes em processo penal devem ser valorizados e resolvidos em*

*favor ao arguido.*

*Bem, importa atentar que este princípio «só actua em caso de dúvida (insanável, razoável e motivável), definida esta como “um estado psicológico de incerteza dependente do inexacto conhecimento da realidade objectiva ou subjectiva”. Daí também que, para fundamentar essa dúvida e impor a absolvição, não baste que tenha havido versões dispares ou mesmo contraditórias, sendo antes necessário que perante a prova produzida reste no espírito do julgador – e não no do recorrente – alguma dúvida sobre os factos que constituem o pressuposto da decisão, dúvida que, como se referiu, há-de ser “razoável” e “insanável”» (Acórdãos do TSI nos Processos n.º729/2010 e n.º2/2011)*

*Com efeito, há-de existir uma dúvida positiva e racional que ilida a certeza contrária, uma dúvida que impeça a convicção do tribunal, sendo aí que se começa a delinear o binómio entre o princípio do in dubio pro reo e o da prova livre, devendo este supor um entendimento objectivo, motivável e controlável da apreciação do juiz. (Acórdão do TSI no Proc. n.º44/2005)*

*Sendo assim, «Só se pode sindicat a aplicação do princípio in dubio pro reo quando da decisão recorrida resulta que o Tribunal a quo ficou na dúvida em relação a qualquer facto e que, nesse estado de*

*dúvida, decidiu contra o arguido. Não se verificando esta hipótese, resta a aplicação do mesmo princípio enquanto regra de apreciação da prova no âmbito do dispositivo do art.114º do CPP que escapa ao poder de censura deste Tribunal, à minguagem de elementos objectivos constantes dos autos que levem a concluir de outro modo.» (Acórdão do TSI no Processo n.º122/2005)*

*Em expressão mais concreta, é que a inobservância deste princípio do in dubio pro reo exige «a comprovação de que o juiz tenha ficado na dúvida sobre factos relevantes, e, nesse estado de dúvida, tenha decidido contra o arguido.» (Acórdãos do TSI nos Processos n.º846/2014, n.º103/2015 e n.º94/2016)*

*Por isso, «Constatando-se que em momento algum teve o MMº Juiz a quo qualquer “dúvida” (ou hesitação) aquando da sua decisão sobre a factualidade imputada ao arguido, inviável é também conceber-se que ocorreu violação do dito princípio.» (Acórdão do TSI no Processo n.º311/2014)*

*Observando as sensatas jurisprudências acima aludidas, adquirimos que a douta sentença não infringe o princípio in dubio pro reo, pois a MMª Juiz a quo não teve qualquer “dúvida” (ou hesitação) aquando da sua decisão sobre a factualidade imputada ao arguido.*

\*

*Ora, a MM<sup>a</sup> Juiz a quo deu por provado que o 1º arguido lançou a agressão em primeiro lugar, e o 2º arguido exerceu a retorsão ( 第二嫌犯見狀後予以還擊), afinal chegou à conclusão de «雖然嫌犯 A 在受襲之後予以還擊，但其向對方揮拳之行為卻已超逾了反擊的範圍，故法庭認為嫌犯 A 的個案並不符合《刑法典》第 137 條第 3 款 b 項所規定可免除刑罰的情況。» Quer dizer que a conduta do recorrente/ 2º arguido excede o limite da retorsão.*

*Atendendo às consequências causadas respectivamente pelos dois arguidos um a outro, e com todo o respeito pela apontada conclusão da MM<sup>a</sup> Juiz a quo, afigura-se-nos que o 2º arguido se limitou a “responder” a agressão do 1º arguido. O que nos leva a acompanhar a prudente jurisprudência tirada pelo Venerando TSI no Processo n.º880/2010 no sentido de «Constatando-se que agiu o arguido em retorsão, e não sendo a “dispensa da pena” uma “medida de clemência”, deve o Tribunal decretá-la se as lesões causadas forem diminutas e o arguido primário.»*

*Nesta ordem de perspectiva, tomando em consideração que o 2º arguido é primário, e é diminuta a lesão por si causada ao 1º arguido, e em harmonia com a jurisprudência supra aludida, inclinamos a entender*

*que a actuação do 2º arguido preenche o pressuposto consignado na alínea b) do n.º3 do art.137º do CPM, devendo ser-lhe dispensada da pena.*

*Por todo o expendido acima, propendemos pela parcial procedência do recurso em apreço, dispensando o recorrente da pena”; (cfr., fls. 223 a 225-v).*

\*

Cumprе decidir.

## **Fundamentação**

### **Dos factos**

2. Estão “provados” os factos como tal elencados na sentença recorrida a fls. 149 a 149-v, e que aqui se dão como integralmente reproduzidos, (não havendo factos por provar).

### **Do direito**

3. Vem o arguido recorrer da sentença condenatória a que atrás se referiu e que o condenou pela prática de 1 crime de “ofensa simples à integridade física”, p. p. pelo art. 137º, nº 1 do C.P.M., na pena de 2 meses de prisão, suspensa na sua execução por 1 ano.

É de opinião que a decisão recorrida padece dos vícios de “erro notório na apreciação da prova”, “contradição insanável da fundamentação”, “violação do princípio in dubio pro reo” e “errada qualificação jurídica”, (considerando que o Tribunal a quo violou o art. 137º, nº 3, al. b) e 40º e 65º, todos do C.P.M.).

Vejamos, começando-se pelos “vícios imputados à decisão da matéria de facto”.

— Pois bem, de forma firme tem este T.S.I. entendido que o vício de “erro notório na apreciação da prova”, apenas existe quando “*se dão como provados factos incompatíveis entre si, isto é, que o que se teve como provado ou não provado está em desconformidade com o que realmente se provou, ou que se retirou de um facto tido como provado*”.

*uma conclusão logicamente inaceitável. O erro existe também quando se violam as regras sobre o valor da prova vinculada, as regras de experiência ou as legis artis. Tem de ser um erro ostensivo, de tal modo evidente que não passa despercebido ao comum dos observadores”.*

*De facto, “É na audiência de julgamento que se produzem e avaliam todas as provas (cfr. artº 336º do C.P.P.M.), e é do seu conjunto, no uso dos seus poderes de livre apreciação da prova conjugados com as regras da experiência (cfr. artº 114º do mesmo código), que os julgadores adquirem a convicção sobre os factos objecto do processo.*

*Assim, sendo que o erro notório na apreciação da prova nada tem a ver com a eventual desconformidade entre a decisão de facto do Tribunal e aquela que entende adequada o Recorrente, irrelevante é, em sede de recurso, alegar-se como fundamento do dito vício, que devia o Tribunal ter dado relevância a determinado meio probatório para formar a sua convicção e assim dar como assente determinados factos, visto que, desta forma, mais não se faz do que pôr em causa a regra da livre convicção do Tribunal”;* (cfr., v.g., os recentes Acs. deste T.S.I. de 23.03.2017, Proc. n.º 115/2017, de 08.06.2017, Proc. n.º 286/2017 e de 14.09.2017, Proc. n.º 729/2017).

Como também já tivemos oportunidade de afirmar:

“Erro” é toda a ignorância ou falsa representação de uma realidade. Daí que já não seja “erro” aquele que possa traduzir-se numa “leitura possível, aceitável ou razoável, da prova produzida”.

Sempre que a convicção do Tribunal recorrido se mostre ser uma convicção razoavelmente possível e explicável pelas regras da experiência comum, deve a mesma ser acolhida e respeitada pelo Tribunal de recurso.

O princípio da livre apreciação da prova, significa, basicamente, uma ausência de critérios legais que pré-determinam ou hierarquizam o valor dos diversos meios de apreciação da prova, pressupondo o apelo às “regras de experiência” que funcionam como argumentos que ajudam a explicar o caso particular com base no que é “normal” acontecer.

Não basta uma “dúvida pessoal” ou uma mera “possibilidade ou probabilidade” para se poder dizer que incorreu o Tribunal no vício de erro notório na apreciação da prova; (cfr., v.g., os recentes Acs. deste T.S.I. de 16.03.2017, Proc. n.º 114/2017, de 15.06.2017, Proc. n.º 249/2017 e de 21.09.2017, Proc. n.º 837/2017).

Também, sobre este tema, pronunciou-se, recentemente, a Relação de Coimbra, em termos que merecem a nossa concordância e que vale a pena aqui referir, considerando-se que *“Quando a atribuição de credibilidade ou falta de credibilidade a uma fonte de prova pelo julgador se basear em opção assente na imediação e na oralidade, o tribunal de recurso só a poderá criticar se ficar demonstrado que essa opção não tem uma justificação lógica e é inadmissível face às regras da experiência comum”*; (cfr., o Ac. de 13.09.2017, Proc. n.º 390/14).

E, perante isso, claro está que não se pode reconhecer razão ao ora recorrente, não sendo de se olvidar que no caso dos presentes autos, em audiência de julgamento foram ouvidos ambos os arguidos e 4 testemunhas, cujas declarações, como é natural e óbvio, foram apreciadas em conformidade com os princípios da “oralidade”, “imediação” e “livre apreciação”, sendo também de se notar que a “conclusão” da agressão do ora recorrente ao 1º arguido apresenta-se em total conformidade com os expedientes pela P.S.P. elaborados, (cfr., a participação de fls. 7, assim como a guia e exame médico de fls. 11 e 22), havendo, assim, que se julgar improcedente o recurso na parte em questão.

Continuemos.

Em relação ao vício de “contradição insanável da fundamentação” o mesmo tem sido definido como aquele que ocorre quando “*se constata incompatibilidade, não ultrapassável, entre os factos provados, entre estes e os não provados ou entre a fundamentação probatória e a decisão*”; (cfr., v.g. os recentes Acs. deste T.S.I. de 27.04.2017, Proc. n.º 275/2017, de 13.07.2017, Proc. n.º 522/2017 e de 28.09.2017, Proc. n.º 787/2017).

Em síntese, quando analisada a decisão recorrida através de um raciocínio lógico se verifique que a mesma contém posições antagónicas ou inconciliáveis, que mutuamente se excluem e que não podem ser ultrapassadas.

E, também aqui, não se vislumbra nenhuma “contradição”, (muito menos, “insanável”).

O que pode ter havido é uma apreciação (leitura) dos factos e sua

qualificação de forma diversa da pretendida pelo recorrente.

Mas isso, como se mostra evidente, não constitui o “vício” em questão.

— No que ao princípio *in dubio pro reo* diz respeito, temos considerado que o “*mesmo se identifica com o da “presunção da inocência do arguido” e impõe que o julgador valora sempre, em favor dele, um “non liquet”*”.

*Perante uma situação de dúvida sobre a realidade dos factos constitutivos do crime imputado ao arguido, deve o Tribunal, em harmonia com o princípio “in dubio pro reo”, decidir pela sua absolvição”; (cfr., v.g. os recentes Acs. deste T.S.I. de 11.05.2017, Proc. n.º 344/2017, de 15.06.2017, Proc. n.º 462/2017 e de 13.07.2017, Proc. n.º 592/2017).*

Segundo o princípio “*in dubio pro reo*”, «a persistência de dúvida razoável após a produção da prova tem de actuar em sentido favorável ao arguido e, por conseguinte, conduzir à consequência imposta no caso de se ter logrado a prova completa da circunstância favorável ao arguido»;

(cfr., Figueiredo Dias, in “Direito Processual Penal”, pág. 215).

Conexionando-se com a matéria de facto, este princípio actua em todas as vertentes fácticas relevantes, quer elas se refiram aos elementos típicos do facto criminalmente ilícito – tipo incriminador, nas duas facetas em que se desdobra: tipo objectivo e tipo subjectivo – quer elas digam respeito aos elementos negativos do tipo, ou causas de justificação, ou ainda, segundo uma terminologia mais actualizada, tipos justificadores, quer ainda a circunstâncias relevantes para a determinação da pena.

Porém, importa atentar que o referido o princípio (“in dubio pro reo”), só actua em caso de dúvida (insanável, razoável e motivável), definida esta como “um estado psicológico de incerteza dependente do inexacto conhecimento da realidade objectiva ou subjectiva”; (cfr., Perris, “Dubbio, Nuovo Digesto Italiano”, apud, Giuseppe Sabatini “In Dubio Pro Reo”, Novissimo Digesto Italiano, vol. VIII, págs. 611-615).

Por isso, para a sua violação exige-se a comprovação de que o juiz tenha ficado na dúvida sobre factos relevantes, e, nesse estado de dúvida, tenha decidido contra o arguido; (neste sentido, cfr. v.g., o Ac. do S.T.J.

de 29.04.2003, Proc. n.º 3566/03, in “www.dgsi.pt”).

Daí também que, para fundamentar essa dúvida e impor a absolvição, não baste que tenha havido versões dispares ou mesmo contraditórias; (neste sentido, cfr., v.g. o Ac. da Rel. de Guimarães de 09.05.2005, Proc. n.º 475/05, in “www.dgsi.pt”), sendo antes necessário que perante a prova produzida reste no espírito do julgador – e não no do recorrente – alguma dúvida sobre os factos que constituem o pressuposto da decisão, dúvida que, como se referiu, há-de ser “razoável” e “insanável”.

E, dito isto, pouco há a consignar pois que, em momento algum teve a M<sup>ma</sup> Juiz do T.J.B. qualquer “dúvida” (ou hesitação) quanto à culpabilidade e responsabilidade do arguido, ora recorrente, vindo, mesmo assim, a decidir “contra” o mesmo.

— Avancemos, passando agora para a imputada “errada aplicação do direito”.

Diz o recorrente que a sua conduta devia ser considerada como uma “retorsão”, e que, como tal, devia beneficiar de uma dispensa de pena.

Vejam os.

Nos termos do art. 137º do C.P.M.:

“1. Quem ofender o corpo ou a saúde de outra pessoa é punido com pena de prisão até 3 anos ou com pena de multa.

2. O procedimento penal depende de queixa.

3. O tribunal pode dispensar de pena quando:

a) Tiver havido lesões recíprocas e não se tiver provado qual dos contendores agrediu primeiro; ou

b) O agente tiver unicamente exercido retorsão sobre o agressor”.

Pronunciando-se sobre a alegada “retorsão” teve já este T.S.I. oportunidade de consignar que:

*“O conceito de “retorsão” implica a ocorrência conjunta dos seguintes elementos:*

*a) - que a agressão se siga, de forma imediata e instantânea a uma outra agressão;*

*b) - que surja em resposta a essa prévia agressão.*

*Corresponde pois a situações nas quais o agente se limita a “responder” a uma conduta ilícita ou repreensível do ofendido (a ao mesmo tempo agressor) empregando a força física.*

*Age em “retorsão” o arguido que agride o “ofendido” com um cinzeiro na cabeça depois de este o ter também agredido da mesma forma.*

*Constatando-se que agiu o arguido em retorsão, e não sendo a “dispensa da pena” uma “medida de clemência”, deve o Tribunal decretá-la se as lesões causadas forem diminutas e o arguido primário”; (cfr., o Ac. de 02.12.2010, Proc. n.º 871/2010, de 27.01.2011, Proc. n.º 880/2010 e Decisão Sumária de 25.01.2017, Proc. n.º 843/2016).*

*De facto, “A retorsão corresponde a situações nas quais o agente se limita a “responder” a uma conduta ilícita ou repreensível do ofendido (a ao mesmo tempo agressor) empregando a força física”; (cfr.,*

o Ac. da Rel. do Porto de 22.09.2010, Proc. n.º 1281/05).

Também Pinto de Albuquerque, (no “Comentário do Código Penal”, pág. 386), considera que a retorsão consiste numa reacção ilícita de agressão diante de uma agressão, também ela, ilícita.

A retorsão diferencia-se assim da legítima defesa e do estado de necessidade porque supõe a ilicitude da reacção da vítima.

E, como parece evidente, tem de ter lugar no mesmo acto, sendo essencial o carácter imediato da reacção do agente.

Ora, atenta a factualidade dada como provada, cremos que a situação dos autos se enquadra na aludida figura da “retorsão”.

Com efeito, o ora recorrente foi (primeiramente) agredido pelo (1º) arguido C, e, tão só, após esta agressão, e em seguida, “respondeu”, agredindo aquele.

Diz a M<sup>ma</sup> Juiz a quo que esta agressão do ora recorrente é (demasiado) grave e que, por isso, vai além da mera “retorsão”.

Sem embargo do muito respeito por diversa opinião, não partilhemos deste entendimento.

É verdade que:

*“As agressões perpetradas pelo agente que retorque hão-de ser da mesma natureza e medida daquelas de que está a ser vítima, não podendo excedê-las, de forma a existir, entre umas e outras, um desnível acentuado, em termos de intensidade e gravidade”;* (cfr., o Ac. da Rel. de Coimbra de 14.09.2016, Proc. n.º 287/14).

Porém, no caso, foi (exactamente) o que sucedeu, não se podendo olvidar que em resultando das agressões, o ora recorrente necessitou de 64 dias para se recuperar, e o 1º arguido, de (apenas) 3 (dias).

E, nesta conformidade, adequado nos parece de considerar a conduta do ora recorrente como uma “retorsão”, pelo que, sendo o

mesmo primário, razoável e adequada se apresenta a peticionada dispensa de pena, (em que foi condenado).

Tudo visto, resta decidir.

### **Decisão**

**4. Nos termos que se deixam expostos, em conferência, acordam julgar parcialmente procedente o recurso, concedendo-se ao recorrente a peticionada dispensa de pena, nesta parte revogando-se a decisão recorrida.**

**Pelo seu decaimento, pagará o recorrente a taxa de justiça de 4 UCs.**

**Honorários aos Exmos. Defensores dos arguidos no montante de MOP\$1.800,00.**

**Registe e notifique.**

**Nada vindo de novo, e após trânsito, remetam-se os autos ao T.J.B. com as baixas e averbamentos necessários.**

Macau, aos 11 de Janeiro de 2018

---

José Maria Dias Azedo

---

Chan Kuong Seng

---

Tam Hio Wa