



REPÚBLICA DE ANGOLA
TRIBUNAL SUPREMO

ACÓRDÃO

Pº. Nº. 462 / 17

ACORDAM, EM CONFERÊNCIA, NA 3ª SECÇÃO DA CÂMARA CRIMINAL DO TRIBUNAL SUPREMO, EM NOME DO POVO:

Na 9ª Secção da Sala dos Crimes Comuns do Tribunal Provincial de Luanda, o réu M. [REDACTED], t.c.p. "Santos", solteiro, de 29 anos de idade, nascido a 1 de Outubro de 1985, natural de Negage, província do Uíge, filho de D. [REDACTED] e de M. [REDACTED], então residente no B.º Golf II, rua H. [REDACTED], província de Luanda (m. i. fls. 19), foi mediante acusação do Mº. Pº. (fls. 53), pronunciado (fls. 73), em concurso real de infracções, **por dois crimes de violência doméstica na modalidade de violência sexual, p. e p. pelas disposições combinadas dos art.ºs 2º, 3º, n.ºs 1 e 2, al. a); 25º, n.º 1 al. c) e n.º 2 da Lei n.º 25/11, de 14 de Julho, tendo em atenção o disposto no art.º 102º do C. Penal, com remissão dos art.ºs 6º e 34º da já citada Lei.**

Realizado o julgamento e depois de respondidos os quesitos que o integram (fls. 202), foi, por acórdão de 11 de Abril de 2017 (fls. 205 e segs.), a acção julgada procedente e provada, sendo **o réu condenado na pena de 8 (oito) anos de prisão maior; no pagamento de Akz.- 50.000,00 (cinquenta mil Kwanzas) de taxa de justiça e Akz.- 1.000.000,00 (um milhão de Kwanzas) a título de dote, a ser repartido pelas duas ofendidas.**

Desta decisão recorreram o Mº. Pº. (fls. 224), por imperativo legal, nos termos dos artigos 473º § único e 647º, nº 2 § 1º, do C.P. Penal, pedindo, nas alegações a confirmação do decidido e o réu, por não conformação (fls. 197-acta), pedindo, nas alegações que juntou que, em obediência ao princípio "*in dubio pro reo*", seja julgado improcedente e não provado o acórdão recorrido, (fls. 215), resumidamente, com os seguintes fundamentos:

- que em momento algum manteve relações sexuais com as ofendidas, nem nunca foi encontrado no quarto com as mesmas a manter cópula vaginal ou mesmo anal;

- que a acusação não passa de uma versão manipulada pela mãe das ofendidas, pois, um dia antes do sucedido, ambos travaram uma discussão forte, por desconfiar que ela mantém uma relação amorosa com outro homem;

- que o objectivo da mãe e da Chirley, irmã mais velha das ofendidas, é de ganhar uma indemnização a ser paga pelo réu caso fosse condenado;

- que sempre considerou e tratou as ofendidas como suas filhas;

- que determinados argumentos dados como provados pela Meritíssima Juíza, não colhem por serem infundados e resultarem de inverdades;

- que foi violado o princípio da presunção de inocência e do "*in dubio pro reo*", nos termos do n.º 2 do art.º 67º da Constituição da República de Angola e o direito à liberdade.

Nesta instância, ordenado o conhecimento do objecto do recurso e continuados os autos com vista ao Digníssimo Magistrado do M.º P.º., emitiu este seu douto parecer, nos seguintes termos (fls. 238):

"Embora negue a autoria dos crimes que lhe são imputados, abundam nos autos prova que alicerçam a acusação pública deduzida contra o réu.

Porém, inexistem provas da prática pelo réu, dos crimes de violação de menor de 12 anos, na forma tentada, porquanto, as ofendidas afirmaram terem sido abusadas sexualmente no ânus, configurando tal acto dois crimes de atentado ao pudor e consequentemente de violência doméstica, previstos e punidos pelas disposições conjugadas dos art.ºs 391º do Código Penal e 25º n.º 1 al. c) e n.º 2, da Lei n.º 25/11, de 14 de Julho.

Chamamos atenção ao Tribunal "*a quo*", por não ter observado as regras do cúmulo jurídico das penas, previstas no art.º 102º do Código Penal, uma vez que não se vislumbram nos autos as penas parcelares a cada um dos crimes cometidos pelo réu".

Mostram-se colhidos os vistos leais.

Decidindo.

QUESTÕES PRÉVIAS

- Para fundamentar o recurso por imperativo legal, bastará ao M.º P.º recorrente invocar o § 1º do art.º 647º do C. Penal, sem fazer referência aos nºs 1 ou 2 deste preceito, porque não devida, com remissão ao único do art.º 473º, do citado diploma.
- O tribunal "a quo" considerou procedentes as circunstâncias agravantes 1ª, 11ª, 27ª e 34 do art.º 34º do C. Penal, sem, no entanto, referir os seus respectivos conteúdos, pelo que se chama a atenção do referido tribunal.
- Na fundamentação dos factos que considerou provados, o Mm.º Juiz relatou a prática de dois crimes cometidos contra as menores M.º [REDACTED]nio e D.º [REDACTED]o A.º [REDACTED] de 11 e 9 anos, respectivamente; aplicando, por isso, ao réu a pena única de 8 (oito) anos de prisão maior.

Entretanto, o tribunal recorrido não aplicou as penas parcelares por cada um dos crimes cometidos e o consequente cúmulo jurídico, ao arrepio do disposto no art.º 102º, n.º 2, do C. Penal. O facto de os dois crimes de que o réu foi pronunciado serem da mesma natureza e com a mesma moldura penal, não dispensa a indicação da pena concreta (parcelar), facto pelo qual se chama a atenção do Tribunal da causa.

MATÉRIA DE FACTO

Colhe-se dos factos que o réu M.º [REDACTED]i, t.c.p "Santos", vivia maritalmente, ao tempo, com a cidadã V.º [REDACTED]co (fls. 45), mãe das menores ofendidas, M.º [REDACTED]nio e D.º [REDACTED]io, de 11 e 9 anos, respectivamente, no bairro Golf II, rua [REDACTED]r, província de Luanda.

O réu sendo padrasto e tutor das ofendidas, aproveitava as ausências da mãe das menores, para chamá-las para o seu quarto, de forma separada e mandava-as deitar de barriga para baixo, introduzindo

de seguida o seu pénis na região anal delas, satisfazendo assim os seus desejos libidinosos.

A menor D [REDACTED] informou à sua mãe do abuso sexual de que foi vítima, perpetrado pelo padrasto, mas esta ignorou-a porque havia várias brigas entre o casal e, à data dos factos, tinham acabado de se reconciliar.

No dia 26 de Janeiro de 2015, por volta das 10 horas, o réu do mesmo modo, chamou a menor I [REDACTED] para o quarto do casal, mandou-a deitar de barriga para baixo, tirou-lhe a roupa interior e introduziu-lhe o seu pénis no ânus, como habitualmente acontecia.

A declarante [REDACTED], (fls. 188) irmã mais velha das ofendidas, depois de mandar a ofendida Duvânia comprar pão, reparou que a outra irmã, mais nova de todas de apenas dois anitos, não se encontrava no quintal, receosa que tivesse seguido a Duvânia, resolveu procurá-la no interior da residência familiar.

Nisto, constatou que a sua outra irmã M [REDACTED] não estava na cozinha, de seguida, ouviu gemidos vindos do quarto dos pais. Ao aproximar-se dele, viu a porta fechada e a luz apagada.

De seguida, empurrou a porta, acendeu a lâmpada e deparou-se com o réu deitado na cama e a sua irmã em pé próximo dele, com a saia levantada, o biquíni abaixo do joelho que, perguntada, esta respondeu que o réu a havia abusado sexualmente como em outras ocasiões.

A declarante Chirlei encontrou a menor Paloma, que procurava, por baixo da cama, a ver filme pornográfico no telemóvel do réu, tendo, logo ido contar à mãe o sucedido.

As menores ofendidas I [REDACTED] e I [REDACTED] [REDACTED], foram submetidas ao exame directo que conclui que as duas apresentavam "*integridade natural do hímen*", mas com "*fissuras e feridas sangrantes na região anal*" vide fls. 43 e 44.

APRECIÇÃO DOS FACTOS

Os factos acima descritos reproduzem, no essencial, a prova vertida nos autos, suficiente para responsabilização criminal do réu.

O réu desde a fase de instrução preparatória negou a autoria do acto (fls.19 e segs.), posição que veio a reiterar em sessão de discussão e julgamento (fls. 150 a 154), alegando ter sido uma instrumentalização da mãe das ofendidas, porque ela tem um relacionamento com outro homem e porque pretende dele uma indemnização; que não violou as meninas nem foi surpreendido no quarto por uma das meninas; que não sabe por que Madalena o acusou de a ter violado no ânus.

Importa referir que o exame ginecológico, a que as ofendidas foram submetidas, deu como provada a integridade natural do hímen, atestando, porém, ter a menor Duvânia, fissura com 0, 5cm de comprimento, com ferida sangrenta as 6 horas na região anal e a Madalena, fissura com 0, 8 cm de comprimento as 7 horas na região anal, prova de que o réu introduziu o seu pénis naquela região e não na vagina; não provou também o exame ginecológico que o réu tivesse ejaculado sobre os órgãos genitais dela.

Ademais, compulsados os autos, constata-se que as ofendidas, em momento algum se referiram à introdução do pénis do réu na vagina delas, sempre afirmaram ter o réu introduzido o seu pénis no ânus.

SUBSUNÇÃO JURÍDICO-PENAL

Não tendo havido penetração do pénis no canal vaginal, nem provada a ejaculação sobre os órgãos genitais, ao introduzir o seu pénis no ânus das ofendidas de 9 (nove) e 11 (onze) anos de idade, depois de despir de forma livre e consciente, para satisfazer a sua paixão lasciva, o seu comportamento configura dois **crimes de atentado ao pudor e, consequentemente, de violência doméstica, p. e p. pelos art.ºs 391º do C. Penal e art.º 25º n.º 1 al. c) e n.º 2 da Lei n.º 25/11, de 14 de Julho, por convação ao abrigo do art.º 448º do C. Penal.**

À luz do que dispõe o Código Penal vigente em Angola e jurisprudência assente, só constitui cópula completa a introdução do pénis no canal vaginal, com "*emitio seminis*" ou mera esfregação do pénis com ejaculação sobre a vulva, constituindo o coito oral ou anal, sodomia, que configura um crime de atentado ao pudor.

Mal andou a Mma. Juíza da causa ao considerar a introdução do pénis no ânus das ofendidas, crime de violação.

Porém, não sendo o crime referenciado punível com pena superior a 12 anos, nem constar nas excepções previstas no art.º 3º da Lei n.º 11/16, de 12 de Agosto, nos termos do art.º 1º, n.º 1, da mesma Lei, está o crime amnistiado e, consequentemente, extinto o respectivo

procedimento criminal contra o réu, por força do art.º 125º n.º 3 do C. Penal, sem prejuízo da indemnização por perdas e danos à luz do que dispõem os artigos 5ª da Lei n.º 11/16, de 12 de Agosto e 125º § 1º do C. Penal.

Nestes termos, acordam os desta câmara, em declarar a consumação do crime.
Soltura imediata.

Luanda, aos 19 de Abril de 2010

Domingos Mesquita.

Armando Sudeij

João da Cruz Pinta