



REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE
TRIBUNAL SUPERIOR DE RECURSO DE NAMPULA
2ª Secção Criminal

Proc. n° 88/2020- Recurso Penal

Crime: Violação de menor de 12 anos

Recorrente: Ministério Público (Deucio António Pissulo – arguido)

Recorrida: 3ª Secção do Tribunal Judicial da Província da Zambézia

Sumário:

1. Nos crimes de trato sexual não se aplica a circunstâncias agravante da alínea aa), “sendo o arguido empregado doméstico da ofendida” porque o seu efeito cessa automaticamente por constituir elemento típico do crime com menor, agravado em função da qualidade do agente, neste caso, (ser empregado doméstico da ofendida), sob pena de se aplicar o “**ne bis in idem.**” nos termos do artigo 46 n°1 alínea a) do C.P., vigente.
2. De igual modo, não procede a circunstância da alínea bb) crime cometido em razão de superioridade da idade, pois esta circunstância é inerente ao crime, n°1, alínea b) do artigo 46 do citado diploma.

ACÓRDÃO

Acordam, em conferência, na 2ª Secção Criminal do Tribunal Superior de Recurso de Nampula:

Deucio António Pissulo, de 19 anos de idade, solteiro, empregado doméstico, filho de António Pessulo e de Alvina Daniel, natural de Namaroi e residente a data dos factos no bairro Sinacura, perto da Escola Primária de Sinacura, cidade de Quelimane, Província da Zambézia.

Em processo de Querela que correu os seus termos na 3ª Secção do Tribunal Judicial da Província da Zambézia, o arguido foi acusado e pronunciado da prática em autoria material do crime de violação de menor p.p. nos termos do artigo 219 conjugado com o artigo 222, alínea c) ambos do então C.P. com as circunstâncias agravantes das alíneas aa), sendo o arguido

empregado domestico da ofendida, bb) crime cometido em razão de superioridade da idade e ii) haver acumulação de crimes, todas do artigo 37 do citado diploma.

A favor foi indicada a circunstância atenuante da alínea a) bom comportamento anterior do artigo 43 do supracitado diploma.

Notificado da acusação e do despacho de pronúncia, o arguido não contestou e nem requereu diligências.

Realizado o julgamento como se depreende a fls.64 a 67 dos autos, o tribunal deu por provado o crime a cima referido.

Por sentença, a fls.71 -75 dos autos, o Tribunal “a quo” condenou o arguido **Deucio António Pissulo** na pena de 12 anos de prisão maior,800,00mt (oitocentos meticais) de imposto de justiça, 500,00mts (quinhentos meticais) de emolumentos a favor da defesa oficiosa e 150.000,00mts (cento e cinquenta mil meticais) de indemnização pelos danos morais a favor de Miralda de Cledia Timóteo, vítima dos autos.

Publicada a sentença, veio o Ministério Público junto daquele tribunal interpor o presente recurso obrigatório nos termos do parágrafo único do artigo 473 do então C.P.P., com dispensa de alegações nos termos do nº5 do artigo 690 do C.P.C., aplicável subsidiariamente, fls.78 dos autos.

Uma vez interposto tempestivamente, o recurso foi admitido por despacho constante a fls.79 que fixa o efeito suspensivo com subida imediata nos próprios autos.

O Ministério Público nesta instância emitiu o seu douto parecer a fls.69 a 70 no qual considera a sentença ser injusta e ilegal alegadamente a pena aplicada ao arguido não corresponde aos três crimes de violação praticados contra a vítima e bem como a atenuação de culpa, em razão da semi- imputabilidade dos menores que o arguido se beneficiou sem que nos autos se mostre provado. Terminou pedindo que os autos sejam devolvidos a proveniência para junto da medicina legal determinar a idade do arguido.

Colhidos os vistos legais, cumpre apreciar e decidir.

Factos provados

Ficou provado que em datas que não se pode precisar do mês de Setembro de 2019, na residência da vítima em Torrone – Velho, cidade de Quelimane, Província da Zambézia o arguido na qualidade de empregado doméstico da casa dos pais da ofendida Miralda de Cledia Timóteo, de 10 anos de idade, manteve cópula em dias seguidos, de terça a quinta feiras respectivamente.

No primeiro dia, o arguido aproveitando – se da ausência dos pais e irmão da ofendida, esta estando na sala, puxou – a para o quarto do irmão onde surpreendentemente tirou a roupa incluindo a calcinha que ela trajava, enquanto a menor resistia.

Devido a resistência, o arguido prometeu dar vinte meticais.

Com a promessa feita, o arguido consumou o seu desejo sexual pois manteve cópula com a menor.

O mesmo, nos dias seguintes ora quarta e quinta, manteve copula com a mesma menor.

Como anteriormente foi dito o arguido passou a manter copula nos dias seguintes, quarta e quinta feiras.

Feito o exame ginecológico provou – se ter havido violação pois a menor está desflorada, vide fls.20 e 20 verso dos autos.

O arguido nega os factos.

Mesmo negando, os depoimentos da ofendida a fls.34 verso dos autos e o relatório ginecológico, dão a maior convicção de ter o arguido mantido cópula com a ofendida dos autos.

Desta feita conclui - se que o arguido dolosamente agiu com intenção de satisfazer os apetites sexuais.

Logo, quanto a agente é imputável pois no momento do cometimento dos factos não tinha quaisquer elementos exteriores que lhe obrigasse para agir nos termos em que agiu. Pelo que tem culpa.

Na data dos factos, o arguido tinha dezanove anos de idade conforme os autos, desde fls.4,22,33, 44, 52 e 64 dos autos respectivamente, pelo que a pretensão formulada pelo magistrado do Ministério Público nesta instância a fls.92 dos autos, concretamente o pedido de devolução dos autos ao tribunal da primeira instância, não pode proceder.

Enquadramento Jurídico

O parecer constante a fls. 91 a 92 dos autos que solicita a punição do arguido por ter mantido copula três vezes com a ofendida a título de continuação criminosa, não pode proceder nos termos da limitação imposta pelo nº2 do artigo 42 do então C.P., porque como se sabe foi violado bem jurídico inerente à pessoa.

Assim os factos acima descritos e dados como provados em sede de julgamento constituem elementos típicos do crime de violação de menor de 12 anos, p.p., pelo artigo 219 conjugado com o artigo 222, alínea c) ambos do então C.P, cuja moldura penal abstracta é de vinte a vinte e quatro anos de prisão maior. No entanto, o arguido na data dos factos era menor de 21 anos de idade facto que a moldura penal abstracta corresponde 8 a 12 anos de prisão maior, nos termos do artigo 133 do supracitado diploma, por força da atenuação de culpa, em razão da semi-imputabilidade dos menores.

Agora, à luz do novo Código Penal, aprovado pela Lei nº24/2019, de 24 de Dezembro aqueles factos correspondem o crime de trato sexual com menor de doze anos punível com a pena de dezasseis a vinte anos de prisão maior p.p. nos termos conjugados dos artigos 202 e alínea a) do

artigo 208 do C.P., vigente, aplicável nos termos do n.º4 do artigo 3 do C.P. vigente, aflorado pelo n.º2 do artigo 60 da C.R.M.

No entanto, sendo menor de 21 anos de idade na data dos factos, a pena a aplicar para o caso concreto não pode exceder 12 anos de prisão maior por benefício da atenuação de culpa, em razão da semi – imputabilidade dos menores, nos termos do n.º1 do artigo 131 do C.P. vigente,

Não procede a circunstâncias agravante da alínea aa), “sendo o arguido empregado domestico da ofendida” porque o seu efeito cessa automaticamente por constituir elemento típico do crime de trato sexual com menor agravado em função da qualidade do agente, neste caso, (ser empregado domestico da ofendida), “**ne bis in idem.**” nos termos do artigo 46 n.º1 alínea a) do C.P., vigente.

Não procede a circunstância da alínea bb) crime cometido em razão de superioridade da idade pois esta circunstância é inerente ao crime, n.º1, alínea b) do artigo 46 do citado diploma.

De igual modo não procede a circunstância agravante da alínea ii) haver acumulação de crimes pois por força do n.º2 do artigo 42 do então C.P. afasta o concurso de crimes quando haja violação do bem jurídico inerente à pessoa.

Não procede a circunstância atenuante da alínea a), o bom comportamento anterior pois a começar, o arguido é de pouca idade, 19 anos de idade a data dos factos e nada foi demonstrado que o arguido excede o bom comportamento comum.

Neste sentido, tendo em conta que a sentença contém todos os elementos do artigo 413 do C.P.P, vigente, a pena aplicada ao arguido de 12 anos de prisão maior vai mantida.

Na fixação de emolumentos a favor da defesa oficiosa, o tribunal condenou em 3.000,00Mts (três mil meticais) a coberto do n.º3, dos artigos 155 e 51, do Código das Custas Judiciais. Porém em atenção as alterações introduzidas pelo Decreto n.º14/96, de 21 de Maio, o valor é alterado para 100,00Mts

O valor arbitrado a favor da vítima não vai ao encontro da situação económica do arguido pois como empregado domestico que foi não tem rendimentos aproximados para merecer uma obrigação idêntica pelo que nesta instância, vai reduzido para 30.000,00mt (trinta mil meticais).

Decisão

Pelo exposto, os Juízes Desembargadores da 2ª Secção do Tribunal Superior de Recurso de Nampula, dão provimento parcial ao recurso, em que é arguido **Deucio António Pissulo**, recorrida 3ª Secção do Tribunal Judicial da Província da Zambézia, recorrente Ministério Publico, mantêm a pena de 12 anos de prisão maior e 800,00mts (oitocentos meticais) de imposto de justiça, alteram os valores dos emolumentos ao defensor oficioso para 100,00 Mts (cem meticais) e de indemnização para 30.000,00mts (trinta mil meticais) a favor da ofendida Miralda de Cledia Timóteo.

Sem custas

Nampula, 25 de Novembro de 2021

Leonardo Alssines Fernando Mualia

Raimundo Luis Uapuela Khavinha

John Suade Ussene