

Processo nº: 67/2013

Crime de violação de menor

Elementos constitutivos; consumação do tipo legal do crime;

Sumário:

- 1. Pratica o crime de Violação de menor de 12 anos, previsto e punido pelo artigo 394º do Código Penal aquele que introduz o pénis na vagina da vítima, menor de 09 anos.*
- 2. O artigo 394º do Código Penal estabelece a protecção absoluta da mulher, menor de doze anos, esteja ou não virgem, considerando-se sempre como violação o acto sexual com ela realizado, mesmo que não haja violência física ou moral, qualquer fraude, ou que a vítima não esteja privada do uso da razão ou dos sentidos (Ac. da Rel. De Coimbra de 22 de Maio de 1964).*
- 3. Para que se considere ter havido violação de menor de 12 anos, não é exigível cópula vaginal completa, tal exigência levaria a privar da protecção legal quem mais dela precisa, pois as menores impúberes, na sua maioria, não são passíveis de cópula completa*

Acórdão

Acordam, em Conferência, na 2ª Secção (Criminal) do Tribunal Superior de Recurso de Nampula:

Aliasse Sirage, solteiro, de 33 anos de idade, desempregado, filho de Sirage Sadique e de Ntaka Abibo, natural do Distrito de Mossuril, Província de Nampula e residente à data dos factos no bairro Namicopo, U/C Filipe Samuel Magaia na cidade de Nampula, foi acusado e pronunciado como autor de um crime de **Violação de menor de 12 anos**, previsto e punido pelo artigo 394º do Código Penal.

Efectuado o julgamento, o Tribunal recorrido (**5ª Secção Criminal do Tribunal Judicial da Província de Nampula**) considerou provada a acusação e, em consequência, condenou o Réu na pena de 10 (dez) anos de prisão maior; máximo de imposto de Justiça, 300,00MT (trezentos

meticais) de emolumentos a favor do seu defensor officioso e no pagamento de 10.000,00 MT (*dez mil meticais*) de indemnização à ofendida.

Da decisão assim proferida, o Magistrado do Ministério Público veio interpor, tempestivamente, o presente recurso, por dever de ofício, nos termos do artigo 473º, § único do Código de Processo Penal e não o minudou por ser dispensável ao abrigo do artigo 690º nº 5 do Código de Processo Civil, aplicável subsidiariamente nos termos do § único do artigo 1º do Código de Processo Penal.

Nesta instância, o Digníssimo Sub-Procurador-Geral da República Adjunto, no seu douto parecer a fls. 91 a 92 dos autos, pronunciou-se, por uma manutenção da pena aplicada por considerar esta ser justa e legal.

Colhidos os vistos legais, cumpre apreciar e decidir:

Revistos os autos, foram apontadas as irregularidades constantes na Nota de Revisão de folhas 89 dos autos, embora procedam, não obstam o conhecimento do mérito do recurso.

Erro no julgamento do recurso

Antes de apreciarmos o fundo do recurso, vamos nos ater e resolver uma questão de natureza técnica, processual, sem o poder de obstaculizar ao conhecimento do objecto do recurso.

No despacho de admissão de recurso, a folhas 71 dos autos, a Meritíssima Juíza do Tribunal recorrido, examinou-o correctamente quanto à tempestividade, a legitimidade do recorrente, ao regime de subida e aos efeitos, mas não acertando quanto a espécie, aliás nem sequer disse qual é a espécie do recurso, não cumprindo eficazmente, por isso, com os deveres legais que lhe são impostos pelos artigos 649º, 658º nº1, ambos do Código de Processo Penal.

Esta imperfeição, que consubstancia uma questão de natureza técnico processual, escapou ao Digníssimo Magistrado do Ministério Público junto deste Tribunal, no seu “*visto*” de folhas 91 a 92 dos autos, mas que se impõe corrigir conforme consignado nos artigos 701º e 702º do Código de Processo Civil, aplicáveis subsidiariamente à luz do comando do § único do Código de Processo Penal, pois, o recurso em processo penal, deve ser processado e julgado como os agravos de petição em matéria cível e com efeitos suspensivos a subir nos próprios autos, tendo presente ao consignado nos artigos 649º, 659º nº1 e 655º, todos do Código de processo Penal e 701º n^{os} 1 e 2, do Código de Processo Civil.

Da prova produzida nos autos ressalta que

Entre os progenitores da menor Victória Janeiro e o réu, há uma certa vizinhança e amizade, ao ponto de se emprestarem instrumentos domésticos ou de uso caseiro, nomeadamente fogão e outros.

Nesta senda de amizade e vizinhança, no dia 22 de Novembro de 2012, cerca das 06 horas, encontrando-se o réu na sua residência, compareceu a vítima Maria António, com o intuito de pedir fogão, a mando da sua mãe;

Após a vítima abordar o assunto que a levou a residência do réu, este colocou o fogão no saco e deixou-o de lado, de seguida, pegou a mão da menor puxou-a até ao seu quarto, tapou a boca, atou os braços e despiu-a;

Acto contínuo colocou saliva na vagina da menor e introduziu o seu pénis, mantendo com ela, relações sexuais de cópula completa.

Após a consumação do acto a vítima abandonou o local a gritar pedindo socorro, tendo aparecido a mãe, e quando esta entrou na casa do réu, encontrou o mesmo, ainda sem roupa.

Do exame ginecológico realizado no dia 18 de Dezembro de 2012, isto é, cerca de 26 (*vinte e seis*) dias depois da ocorrência dos factos, resultou haver laceração do hímen em fase de cicatrização e secreções (*vide folhas 29 dos autos*).

Interrogado o réu sobre os factos, este nega terminantemente ter cometido o crime de que vem indiciado.

Analizando.

Apesar da recusa categórica do réu, em ter violado sexualmente a vítima Maria António, menor de 09 anos de idade, da prova carreada nos presentes autos, não subsistem dúvidas de que ele manteve relações sexuais ilícitas com aquela menor.

Na verdade, a única pessoa que se encontrava naquela residência no momento da ocorrência dos factos, a qual levou a vítima para o quarto do réu, foi o próprio réu, com o único propósito de manter relações sexuais com a menor, como aliás, acabou acontecendo tendo nas circunstâncias acima indicadas.

Ora, tendo o réu introduzido o seu pénis na vagina da vítima, menor de 09 anos e alcançado aquele a ejaculação de sémen na vagina daquela, não há qualquer dúvida que houve cópula ilícita que integra o crime de **Violação de menor de 12 anos**, previsto e punido pelo artigo 394º do Código Penal.

Como facilmente se observa, mostram-se reunidos os elementos probatórios suficientemente idóneos e credíveis, na base dos quais é inegável concluir, com toda a evidência, ter o réu

tomado a resolução de violar sexualmente a ofendida e é inquestionável que o mesmo tenha agido com maturidade intelectual e liberdade volitiva e não lhe faltou a consciência de ilicitude penal do seu acto.

O artigo 394º do Código Penal estabelece a protecção absoluta da mulher, menor de doze anos, esteja ou não virgem, considerando-se sempre como violação o acto sexual com ela realizado, mesmo que não haja violência física ou moral, qualquer fraude, ou que a vítima não esteja privada do uso da razão ou dos sentidos (*Ac. da Rel. De Coimbra de 22 de Maio de 1964*).

Aliás, para se considerar ter havido violação de menor de 12 anos, não é exigível cópula vaginal completa, tal exigência levaria a privar da protecção legal quem mais dela precisa, pois as menores impúberes, na sua maioria, não são passíveis de cópula completa.

Nestes termos e pelo exposto, os Juízes deste Tribunal, negando provimento ao recurso, confirmam integralmente a decisão recorrida, mantendo a pena de 8 (*oito*) anos de prisão maior e no mais constante da douda sentença, com excepção da fixação de 300, 00 MT (*trezentos meticais*) de procuradoria para o cofre, por falta de fundamento legal.

Não é devido imposto de justiça.

Nampula, 10 de Dezembro de 2014

Ass): Pascoal Jussa, Hermenegildo Jone, e

Salomão Mucavele