

Processo nº 457/2011

(Autos de recurso penal)

Data: 22.09.2011

Assuntos : Crime de “violação”

**Insuficiência da matéria de facto provada para a
decisão**

Violência.

SUMÁRIO

1. O vício de insuficiência da matéria de facto provada para a decisão apenas ocorre quando o Tribunal não se pronuncia sobre toda a matéria objecto do processo.

2. Provado estando que a vítima manteve cópula com o arguido depois de uma tentativa de fuga, da qual veio a ser interceptada, e depois

de ser colocada numa situação de impossibilidade de resistir, evidente é que tal conduta, presente estando também o elemento subjectivo, integra a prática de 1 crime de “violação”.

O relator,

José Maria Dias Azedo

Processo nº 457/2011

(Autos de recurso penal)

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

Relatório

1. Por Acórdão do T.J.B. decidiu-se:

- absolver o (1º) arguido A da prática, em co-autoria e na forma consumada, de 3 crimes de “roubo”, p. e p. pelo art. 204º, n.º 1 do C.P.M., e de um crime de “armas proibidas e substâncias explosivas”, p. e p. pelo art. 6º, n.º 11, al. b), conjugado com o art. 1º, n.º 1, als. c) e d) do Regulamento de Armas e Munições, aprovado pelo Decreto Lei n.º 77/99/M e pelo art. 262º, n.º 1 do C.P.M;

- condenar o mesmo (1º) arguido A pela prática, em co-autoria, na forma consumada, e em concurso real de, um crime de “roubo”, p. e p. pelo art. 204º, n.º 1 do C.P.M., na pena de 2 anos de prisão, e pela prática de um crime de “violação”, p. e p. pelo art. 157º, n.º 1, al. a) do C.P.M., na pena de 5 anos de prisão;
- em cúmulo jurídico, foi o (1º) arguido condenado numa pena única de 6 anos de prisão; (cfr., fls. 1280-v a 1281-v que como as que se vierem a referir, dão-se aqui como reproduzidas para todos os efeitos legais).

*

Inconformado com o assim decidido, o (1º) arguido recorreu.

Motivou para concluir nos termos seguintes:

“1. O recorrente A foi condenado pelo Tribunal Colectivo do TJB, pela prática, em co-autoria e na forma consumada, de um crime de roubo, p.p. pelo artigo 204º, nº 1 do CP, na pena de dois anos de prisão e pela prática de um crime de violação, p.p. pelo artigo 157º, nº 1, al. a) do CP, na pena de cinco anos de prisão, em cúmulo jurídico, foi condenado numa pena de seis anos de prisão efectiva.

2. *O recorrente não se conforma com a sua condenação de cinco anos de prisão pela prática de um crime de violação, p.p. pelo artigo 157º, nº 1, al. a) do CP.*

3. *Dispõe o artigo 157º, nº 1, al. a) do Código Penal: “1. Quema) tiver cópula com mulher por meio de violência, ameaça grave, ou depois de, para realizar a cópula, a ter tornado inconsciente ou posto na impossibilidade de resistir; ...”*

4. *O facto provado: “No dia 29 de Agosto de 2009, à noite, o arguido A conduzia a viatura ligeira de matrícula MD-68-XX (Honda Civic branco, vd. fl. 40 dos autos) pela via pública e levou como passageiro um homem não identificado. Cerca das 11:45, os dois chegaram perto do cruzamento da Rua de Dezoito de Dezembro e Rua Nova à Guia, viram uma uzbequistanesa B (ofendida) estava a andar sozinha por ali. A parou o carro e o homem não identificado pediu à ofendida B serviço sexual mas foi recusado. Então o homem não identificado saiu para o exterior e agarrou o braço da ofendida, puxando-a com força para o banco traseiro do carro e dizendo-lhe que queria conversar com ela. A ofendida acreditou e não resistiu.” (vd. fls. 10 a 11 do acórdão)*

5. *Do facto acima exposto verifica-se que a ofendida B sabia,*

desde o princípio, o pedido de serviço sexual do homem não identificado. Embora recusasse o pedido, acreditou que o homem não identificado queria conversar com ela e, por isso, não resistiu.

6. *Daí pode-se ver que a intenção daquele homem não identificado de conversar com ela era para continuar a exigir o serviço sexual.*

7. *A ofendida não resistiu no carro, transmitindo ao homem não identificado e outrem uma mensagem de que ela aceitou tacitamente o serviço sexual anteriormente pedido.*

8. *Outro facto provado: “O homem não identificado levou a ofendida para atrás da uma fila de carros e tirou toda a roupa dela e, seguidamente, baixou o calção e a cueca até aos joelhos, pretendendo ter relações sexuais com a ofendida contra a vontade dela. Receando vir a ser agredido corporalmente a ofendida deixou de resistir e gritar por socorro e, em virtude de ter medo de apanhar doenças venéreas, a mesma retirou da sua mala um preservativo e entregou-o ao homem não identificado. Este, depois de pôr o preservativo, mandou a ofendida baixar o tronco e introduziu o seu pénis por trás na vagina da ofendida. Tendo efectuado o movimento de vai-e-vem por aproximadamente 10 minutos, o mesmo retirou o pénis e tirou o preservativo e deitou-o ao*

lado da estrada. Após vestiu o calção, dirigiu-se ao carro e indicou o arguido A para ter relações sexuais com a ofendida. (vd. fl. 11 do acórdão)

... ..

Então o arguido A baixou as suas calças de ganga e cueca até aos joelhos e mandou a ofendida baixar o tronco. Em seguida, introduziu o pénis na vagina da ofendida e aí o tendo friccionado por aproximadamente três minutos. O mesmo retirou o pénis e tirou o preservativo, deitando-o ao lado da estrada. Ele vestiu as calças e entrou no carro e, neste momenteo, o homem não identificado arrancou logo com a viatura, colocando-se os dois em fuga e deixando a ofendida no local. (vd. fl. 12 do acórdão)”

9. *Dos factos acima mencionados, os preservativos usados pelo homem não identificado e recorrente A foram proporcionados pela ofendida B.*

10. *A cópula entre o recorrente e a ofendida B teve por base o pedido de serviço sexual acima referido.*

11. *Nos factos provados relacionados, não há indícios suficientes de que o recorrente teve cópula com a ofendida B por meio de violação e ameaça grave.*

12. Segundo os factos provados, a ofendida B tinha com ela mais de um preservativo, o preservativo usado pelo recorrente foi proporcionado pela ofendida e o homem não identificado já tinha pedido serviço sexual à ofendida.

13. Ao analisar o acórdão da primeira instância, é fácil verificar que existe lacuna na investigação dos factos relativos ao crime de violação, deduzindo-se uma conclusão que não é lógica.

14. O recorrente entende que, no acórdão da primeira instância, existe lacuna na investigação do objecto deste processo, padecendo o acórdão condenatório do vício da insuficiência para a decisão da matéria de facto provada previsto no artigo 400º, nº 2, al. a) do CPP.

15. Há dúvidas no julgamento dos factos efectuado pelo Tribunal a quo, pelo que o acórdão da primeira instância viola o princípio in dubio pró reo.

16. Solicita ao Venerando Tribunal de Segunda Instância que seja absolvido, nos termos do artigo 400º, nº 2, al. a) do CPP e com base no princípio in dubio pró reo, o recorrente de um crime de violação, p.p. pelo artigo 157º, nº 1, al. a) do CP”; (cfr., fls. 1439 a 1442-v).

*

Respondendo, afirma o Exmo. Magistrado do Ministério Público que o recurso deve ser rejeitado dada a sua manifesta improcedência; (cfr., fls. 1354 a 1356).

*

Remetidos os autos a este T.S.I., em sede de vista, juntou o Exmo. Representante do Ministério Público idêntico Parecer no sentido da rejeição do recurso; (cfr., fls. 1450).

*

Cumprе decidir.

Fundamentação

Dos factos

2. Estão provados os factos seguintes:

“1.

C (arguido) era guarda do CPSP, foi demitido por ter cometido crime, posteriormente, condenado na pena de dois anos de prisão efectiva pelo TJB, pela prática de crime de roubo e de ofensas simples à integridade física. Em 19 de Fevereiro de 2008, o TJB emitiu mandado de detenção contra C (vd. fl. 1137 dos autos). O arguido C tinha escondido-se, tendo aberto uma firma de imóveis (Companhia de Fomento Predial, Design e Decoração XX, Limitada XX 地產置業設計裝修工程有限公司) na loja “O” do rés-do-chão do Edf. XX da Rua do Comandante João Belo n.º XX. O arguido D morava no “XX” da referida loja enquanto o arguido A no rés-do-chão da mesma.

D possuiu um bilhete de identidade de residente de Macau (n.º 1358XXX(4) em nome de XX e com a fotografia de D) para esconder a sua verdadeira identidade e procurar trabalhos.

2.

No dia 29 de Agosto de 2009, à noite, o arguido A conduzia a viatura ligeira de matrícula MD-68-XX (Honda Civic branco, vd. fl. 40 dos autos) pela via pública e levou como passageiro um homem não identificado. Cerca das 11:45, os dois chegaram perto do cruzamento da Rua de Dezoito de Dezembro e Rua Nova à Guia, viram uma uzbequistanesa B (ofendida) estava a andar sozinha por ali. A parou o

carro e o homem não identificado pediu à ofendida B serviço sexual mas foi recusado. Então o homem não identificado saiu para o exterior e agarrou o braço da ofendida, puxando-a com força para o banco traseiro do carro e dizendo-lhe que queria conversar com ela. A ofendida acreditou e não resistiu. De seguida, A conduziu o carro em direcção à Estrada da Penha. A ofendida viu que o caminho era muito escuro, compreendeu que os dois arguidos tinham má intenção e pediu para sair mas foi recusado pelo homem não identificado. O arguido A continuou a conduzir até ao final duma vereda sem iluminação pública (ao pé do poste de iluminação nº 119A05) na Estrada da Penha. De seguida, o homem não identificado abriu a porta do carro e puxou a ofendida para fora. E o arguido A fez inversão de marcha e estacionou num lado da estrada.

Sabendo bem que os dois iam-lhe fazer mal, a ofendida correu logo descendo a colina. O homem não identificado correu para alcançá-la e empurrou-a para o chão, batendo com a palma da mão na sua cabeça e nas suas costas, o que causou ferimentos nos joelhos da ofendida. O homem não identificado ameaçou que ia bater nela caso fugisse, por isso, a ofendida não tinha coragem fugir. O homem não identificado levou a ofendida para atrás da uma fila de carros e tirou toda a roupa dela e,

seguidamente, baixou o calção e a cueca até aos joelhos, pretendendo ter relações sexuais com a ofendida contra a vontade dela. Receando vir a ser agredido corporalmente a ofendida deixou de resistir e gritar por socorro e, em virtude de ter medo de apanhar doenças venéreas, a mesma retirou da sua mala um preservativo e entregou-o ao homem não identificado. Este, depois de pôr o preservativo, mandou a ofendida baixar o tronco e introduziu o seu pénis por trás na vagina da ofendida. Tendo efectuado o movimento de vai-e-vem por aproximadamente 10 minutos, o mesmo retirou o pénis e tirou o preservativo e deitou-o ao lado da estrada. Após vestiu o calção, dirigiu-se ao carro e indicou o arguido A para ter relações sexuais com a ofendida.

Quando o arguido A saiu do carro e se aproximou à ofendida, esta manifestou que ia denunciar à polícia. O homem não identificado riu-se quando ouviu isso e disse-lhe que os guardas policiais eram os seus amigos e disse ao arguido A para ignorar o que disse a ofendida.

Então o arguido A baixou as suas calças de ganga e cueca até aos joelhos e mandou a ofendida baixar o tronco. Em seguida, introduziu o pénis na vagina da ofendida e aí o tendo friccionado por aproximadamente três minutos. O mesmo retirou o pénis e tirou o preservativo, deitando-o ao lado da estrada. Ele vestiu as calças e entrou

no carro e, neste momenteo, o homem não identificado arrancou logo com a viatura, colocando-se os dois em fuga e deixando a ofendida no local.

A ofendida caminhou pela colina até ao Palácio do Governo e denunciou o caso ao guarda policial em serviço.

A ofendida ficou ferida quando foi empurrada para o chão pelo homem não identificado. Ela foi enviada pela Polícia Judiciária ao Centro Hospitalar Conde de São Januário. Segundo o parecer médico-legal, a ofendida tinha contusões de tecido mole nos joelhos (vd. fls. 18 a 20 e 126 dos autos).

A polícia encontrou dois preservativos usados na cena do crime. Após sujeitos a exame, revelou que um dos preservativos continha os vestígios biológicos do arguido A e da ofendida B (vd. fls. 85 e 181 dos autos).

3.

Na madrugada do dia 1 de Maio de 2010, um homem não identificado e A combinaram sair em conjunto para procurarem prostituta. Foi o arguido A que conduziu a viatura ligeira vermelha de matrícula MF-43-XX.

Cerca das 2:10, os dois chegaram à Avenida da Amizade, perto do

Hotel Starworld, e viram E (ofendida) a deambular pelas ruas. Então, os dois pararam o carro e entabularam conversa com a ofendida E. Após negociaram, a ofendida concordou em ter relações sexuais com os dois arguidos pelo valor de MOP500 cada e assim entrou no carro do arguido A. O mesmo conduziu o carro até à estrada ao pé da Estátua da Deusa A-Ma em Coloane. O homem não identificado e A mantiveram, respectivamente, relações sexuais com a ofendida dentro e fora do carro. Depois de terem as relações sexuais, os dois entraram logo no carro, não pagando à mesma nem deixando-a retirar a mala que ficou no carro. Quando o homem não identificado arrancou com o carro, a ofendida correu imediatamente atrás dele para retirar a sua mala no carro. Por fim, o homem não identificado acelerou a marcha do veículo, colocando-se em fuga, o que levou a queda da ofendida e, conseqüentemente, ficou lesada. A ofendida denunciou à polícia e foi enviada ao Centro Hospitalar Conde de São Januário. A ofendida sofreu muitas contusões nas mãos e pés (vd. fl. 662 dos autos).

Na mala da ofendida E, havia o seu passaporte da RPC n.º G27268XXX, um telemóvel (marca: NOKIA, modelo: 6300, cor prata, preço: HKD2000), um bilhete de voo de Air Asia (Data: 10 de Maio de 2010, Destino: Tailândia), dinheiro em numerário: HKD4000, MOP500

e SGD300, um pingente de jade verde e branco em formato de galinha, um saco de protecção ambiental contido algumas roupas no seu interior.

A polícia encontrou dois preservativos usados na cena do crime. Após sujeitos a exame, revelou que um dos preservativos continha os vestígios biológicos do arguido A e da ofendida E (vd. fls. 982 dos autos).

4.

Na madrugada do dia 26 de Junho de 2010, o arguido A conduzia a viatura ligeira vermelha de matrícula MF-43-XX, levando o homem não identificado à procura de prostituta e praticar roubo.

Cercas das 1:07, os dois arguidos pararam o carro perto do Casino do Starworld para procurar alvo. Neste momento, F (ofendida) passou por ali, os dois entabularam conversa com a ofendida F. Após negociaram o preço, as duas partes concordaram em ter relações sexuais. A ofendida entrou no carro e o arguido A arrancou com o carro em direcção à uma estação de emissão deserta na Rua do Miradouro de Santa Sancha. O homem não identificado e A mantiveram, respectivamente, relações sexuais com a ofendida F. No momento em que o arguido A e a ofendida voltaram para o carro, o primeiro empurrou de repente a ofendida para o chão, arrancando-lhe com força a mala branca e pretendendo fugir. A ofendida levantou-se e mandou-se para o

arguido A no sentido de retirar a mala mas foi puxada pelo mesmo até caiu da escada, o que causou escoriações nos pés dela. O arguido A levou a mala da ofendida e saltou para dentro do carro e o homem não identificado arrancou com o carro, fugindo ambos da cena.

A ofendida F andou até a uma residência nas proximidades e denunciou a um guarda policial em serviço.

Na mala de mão da ofendida havia uma carteira castanha (valia MOP295), um passaporte da RPC, um bilhete de identidade de residente da China, uma caderneta do Banco da China, um cartão ATM do Banco da China, um cartão ATM do Banco de Agricultura da China, dinheiro em numerário no valor de MOP100, RMB50, HKD50 e THB700, um telemóvel (de cor prata contendo dois SIM cartões de número 62600XXX e 13192217XXX, que valia MOP3000).

O arguido A ficou com o referido telemóvel e o guardou na Companhia de Fomento Predial, Design e Decoração XX, Limitada (XX 地產置業設計裝修工程有限公司) e os cartões telefónicos no carro MF-43-XX.

5.

Em 26 de Junho de 2010, a ofendida F fez a identificação dos arguidos por fotografia na Polícia Judiciária, tendo ela reconhecido que o arguido A foi um dos homens que roubaram-lhe a mala (vd. fl. 221 dos

autos).

6.

Em 6 de Julho de 2010, a Polícia Judiciária deteve os arguidos A e D. A autoridade policial encontrou os dois cartões SIM (62600XXX e 13192217XXX) da ofendida F na viatura ligeira vermelha de matrícula MF-43-XX (vd. fl. 600 dos autos). A autoridade policial efectuou também uma busca à Companhia de Fomento Predial, Design e Decoração XX, Limitada na loja “O” do Edf. XX na Rua do Comandante João Belo n.º XX, e apreendeu vários objectos provenientes dos crimes. Num cacifo (na sua porta havia um carácter “X” (X) e uma assinatura) encontrou-se uma fotografia do arguido C e a namorada. No “XX” onde morava o arguido D foi encontrado um bastão de choque eléctrico preto (modelo: JSJ609) e um bilhete de identidade de residente de Macau n.º 1358XXX(4) em nome de XXX. Num outro cacifo foi encontrado um pulverizador preto.

O exame laboratorial da PJ revelou que o dito bastão de choque eléctrico é um bastão de choque eléctrico multifuncional, tendo as funções de emitir choque eléctrico de alta tensão e iluminação. O bastão está em boa condição e funciona bem, podendo, normalmente, neutralizar a capacidade de resistência da pessoa atingida. O

pulverizador mencionado funciona bem, podendo borrifar o gás CS que neutraliza a capacidade de resistência da pessoa atingida. O aludido bilhete de identidade de residente de Macau n.º 1358XXX(4) em nome de XXX é um documento falsificado. (vd. o relatório do exame de fls. 619, 1043 a 1051 e 1055 dos autos)

No mesmo dia, a ofendida G fez na Polícia Judiciária a identificação dos arguidos e objectos encontrados na “Imóveis XX”, tendo ela reconhecido a sua carteira, o bilhete de identidade de residente não permanente, a carta de condução de Macau e o telemóvel preto (vd. fls. 587, 588 e 611 dos autos).

No mesmo dia, a ofendida B fez a identificação do arguido A na Polícia Judiciária, tendo ela reconhecido que o arguido A foi o homem que conduziu o carro no caso e também o segundo homem que a obrigou a ter relação sexual (vd. fl. 157 dos autos).

Em 14 de Outubro de 2010, a ofendida E fez a identificação dos arguidos por fotografia no Ministério Público. A mesma fez a identificação dos objectos encontrados na Companhia de Fomento Predial, Design e Decoração XX, Limitada e apreendidos pela Polícia Judiciária, reconhecendo, entre os objectos, a sua mala de mão preta e sua carteira preta (vd. fls. 592, 596 e 1104 dos autos).

8. (sic)

Os 1º e 2º arguidos agiram livre, voluntaria e conscientemente, tendo praticado os referidos actos com dolo. Um homem não identificado e A mantiveram relação sexual com a ofendida B contra a vontade desta, actuando em comunhão de esforços e por meio de ameaça grave e violação para realizar a cópula, o que violou o direito à liberdade sexual da ofendida. O homem não identificado e A agiram em comunhão de esforços e de vontades no sentido de roubar os bens da ofendida F, apoderando-se dos bens roubados e divididos entre si. O arguido D possuiu um bilhete de identidade de residente de Macau falsificado, a fim de esconder a sua identificação real de modo que trabalhasse em Macau ilegalmente. A sua conduta afectou a credibilidade do documento de identificação de Macau, prejudicando assim os interesses da RAEM e terceiros. O arguido D escondeu armas proibidas na loja, a fim de utilizá-las como armas.

9.

Os 1º e 2º arguidos sabiam que a sua conduta era proibida e punida por lei.

O 1º arguido era operário na reforma de moradias antes de ser preso, auferindo mensalmente MOP7000.

(...)”; (cfr., fls. 1274-v a 1279 e 1406 a 1410).

Do direito

3. Vem o (1º) arguido A interpor recurso do Acórdão proferido pelo T.J.B. na parte que o condenou como autor de 1 crime de “violação”, alegando que está o mesmo inquinado com o vício de “insuficiência da matéria de facto provada para a decisão”.

É porém evidente que nenhuma razão lhe assiste.

Com efeito, tem este T.S.I., repetidamente, afirmado que o vício de insuficiência da matéria de facto provada para a decisão apenas ocorre “quando o Tribunal não se pronuncia sobre toda a matéria objecto do processo”; (cfr., v.g., o Acórdão de 09.06.2011, Proc. n.º275/2011 e de 02.06.2011, Proc. 198/2011).

E, no caso, basta uma leitura ao Acórdão recorrido para se constatar que não deixou o Colectivo a quo de investigar toda a matéria objecto do processo, pronunciando-se quanto à que resultou provada e não provada e fundamentando adequadamente esta sua decisão.

Aliás, nem o recorrente especifica qual a matéria que ficou por investigar.

Diz é que não houve “violação”, porque não houve violência, apresentando uma versão dos factos que não corresponde com o que apurado ficou.

E, sendo também nós de opinião que a factualidade apurada é clara no sentido da verificação de todos os elementos típicos do dito crime, pois que inegável é a violência exercida contra a vítima, que até tentou fugir, vindo a ser interceptada e colocada numa situação de “impossibilidade de resistir”, mais não é preciso dizer para se afirmar da total falta de razão do arguido.

Dest’arte, e sendo o recurso manifestamente improcedente, impõe-se a sua rejeição.

Decisão

4. Nos termos e fundamentos expostos, em conferência, acordam rejeitar o recurso; (cfr., art. 409º, n.º 2, al. a) e 410, n.º 1 do C.P.P.M.).

Pagará o recorrente 5UCs de taxa de justiça, e como sanção pela rejeição do seu recurso, o equivalente a 3UCs; (cfr., art. 410º, n.º 4 do C.P.P.M.).

Honorários ao Exmo. Defensor no montante de MOP\$1,200.00.

Macau, aos 22 de Setembro de 2011

José Maria Dias Azedo (Relator)

Chan Kuong Seng

Tam Hio Wa