REPÚBLICA DE ANGOLA
TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO LUBANGO
CÂMARA CRIMINAL

PROC. N.º 0025/2022
ARGUIDOS: A, M.I. FLS. 18, 33.

B, M.I. FLS.17, 26.

A c ó r d ã o

Em nome do povo acordam em conferência, os Juízes Desembargadores da Segunda Secção da Câmara Criminal deste Tribunal,

1. RELATÓRIO:

Na Segunda Secção B da Sala das Questões Criminais do Tribunal da Comarca do Lubango, mediante Querela do Ministério Público, foram os arguidos **A**, solteiro de 22 anos de idade (à data dos factos), Pintor de profissão, nascido aos 10 de Outubro de 1997, filho de **X** e de **Y**, natural de Lubango, Município de Lubango, Província da Huíla e residente no Bairro (…), m. i. fls.18, 33 e **B**, solteiro, de 25 anos de idade (à data dos factos), nascido aos 10 de Março de 1994, filho de **X** e de **Y**, natural do Lubango, Município de Lubango, Província da Huíla e residente no Bairro (…), m. i. fls. 18 e 26, acusados e pronunciados como autores materiais do crime de **Homicídio Voluntário Simples**, p. e p. pelo art.º 349º do Código Penal de 1886.

Realizado o julgamento e respondidos os quesitos que o integram foram, por acórdão datado de 05 de Novembro de 2020, os arguidos condenados nas seguintes penas:

1. A, (Autor):

- 22 (vinte e dois) anos e 10 (dez) meses de prisão maior;

- kz. 60.000,00 (sessenta mil Kwanzas) de taxa de justiça;

- kz.5.000.00 (cinco mil kzas) de emolumentos ao seu defensor oficioso.

2. B, (Cúmplice):

- 18 (dezoito) anos e 8 (oito) meses de prisão maior;

- 50.000,00Kz (sessenta mil Kwanzas) de taxa de justiça;

Foram ainda ambos arguidos condenados no pagamento solidário de kz. 1.800.000,00 (um milhão e oitocentos mil Kwanzas) de indeminização por danos morais aos familiares da vítima ou a quem se acha com direito a ela.

Desta decisão interpôs recurso em acta de fls. 256 e 256vº, o Digno Magistrado do Ministério Público do Tribunal "a quo", por imperativo legal, nos termos dos artigos 473º § único e 647º nº 2 § 1º do Código de Processo Penal, bem como, o arguido **B**, por intermédio do seu Mandatário Judicial, por inconformação da decisão condenatória, nos termos dos art.º 647.º n.º2 do C. P. P. de 1929, pois para tal tem legitimidade e está em tempo, requerendo que o mesmo seja admitido com efeito suspensivo, devendo subir nos próprios autos, tendo sido o mesmo sido admitido.

Decorrido o prazo legal, o arguido **B** apresentou as suas alegações em fls. 269 para fundamentar o seu pedido nos seguintes termos:

"A audiência de discussão e julgamento é uma fase fundamental do processo penal cujo objectivo consiste na produção de provas para obtenção de um juízo seguro de que foi o arguido aquele que cometeu os factos que constituem o crime de que vem acusado e pronunciado, que por eles responde nos termos da lei.

Como é possível imputarmos ao arguido a qualidade de cúmplice deste tipo legal de crime, se primeiro, a vitima morreu de facada e não de bofetada? Segundo, se o arguido em momento algum soube ou sabia que o seu comparsa tinha consigo uma faca?

Na aplicação da pena o tribunal "a quo" não teve em atenção os critérios estabelecidos no art.º 84.º do C. P. de 1886, quanto a gravidade do facto criminoso e os seus resultados a intensidade do dolo ou o grau da culpa, os motivos do crime e, principalmente, a personalidade do delinquente. Pois aqui o tribunal ignorou o facto do arguido ser delinquente primário, de estar arrependido, a intensão do arguido de evitar um mal ou produzir um mal menor, a espontânea reparação do dano, a embriaguez incompleta, a sua humilde condição económica e o seu baixo nível acadêmico social.

E termina pedindo a reapreciação da decisão recorrida com vista a sua alteração."

Nesta instância ao ser lavrada a nota de revisão, apontou-se o facto do Magistrado do Ministério Público junto do Tribunal "a quo" não ter assinado a notificação de 184vº, a ausência das assinaturas dos Juízes Assessores nas actas de julgamento e nos acórdãos de fls. 242v, 255, 256v.

Nesta instancia foram mandados seguir os termos de recurso por nada obstar ao seu conhecimento.

Ao ter vista dos autos, o Digno Magistrado do Ministério Público junto desta Câmara emitiu o seu douto parecer, consubstanciado resumidamente no seguinte:

"Constata-se a existência de menos circunstâncias agravantes em relação às atenuantes, assim, seria bom reduzir-se a pena aplicada ao autor, todavia, deve se manter dentro da moldura penal abstracta do referido artigo 351º do C. P. e, alterar-se a pena aplicada ao cúmplice com base no art.º 2 n.º 2 do novo Código Penal, por ser o mais favorável."(fls. 286)

No cumprimento do art.º 483.º n.º 1, em função do exame preliminar foi, pela Relatora ordenado o cumprimento do disposto no art.º 148.º do C. Cust. Jud. e a recolha das assinaturas dos Juízes Assessores nomeados ad hoc nas acta e acórdãos de fls. 235 a 242v do tribunal a quo. No decurso do prazo legal tais diligencias foram cumpridas. (fls. 301 e 305)

Cumprida as diligencias acima mencionada e, em conformidade com o disposto no art.º 479.º n.º 1 do C. P. P., este Tribunal "ad quem" admitiu o recurso, por ser legal, legítimo e tempestivo, podendo ser tramitado, em algumas fases, como de agravo em material cível.

*

Questão Prévia:

O Código de Processo Penal Angolano, aprovado pela Lei n.º 39/20 de 11 de Novembro, não prevê a interposição de recurso por imperativo legal, porém

à data em que este recurso foi interposto ainda vigorava o Código de Processo Penal de 1929, que de entre as suas normas, integra a que impõe ao Ministério

Publico a interposição de recurso por imperativo legal. O que ocorreu no caso em apreço, atendo-se ao cumprimento da lei, tendo em conta o papel preponderante do Ministério Público na busca da justiça das decisões, segundo critérios de objectividade e não de parte, podendo, se for necessário, impor uma actuação em favor dos arguidos, para garantir o acesso ao direito e a tutela jurisdicional efectiva, independentemente da apresentação das alegações motivadas. (*art.º 473.º § único do C.P.P. de 1929)*

Outrossim, tendo em conta a função didáctica que este Tribunal da Relação deve necessariamente assumir, antes de nos pronunciarmos sobre o objeto do recurso propiamente dito, incumbe-nos tecer algumas considerações quanto a tramitação do processo na primeira instancia e os formalismos essenciais para a realização do julgamento em tribunal colectivo, bem como também, quanto aos requisitos da sentença no cumprimento do disposto no art.º 450.º do C. P. P. de 1929.

Ao acórdão proferido pelo Tribunal da primeira instância temos a abordar que, a estrutura externa utilizada na elaboração da sentença obedece, minimamente, o estabelecido na lei, por se apresentar, um tanto quanto conforme ao que aquele preceito legal solicita, designadamente, a identificação completa dos recorridos, a indicação dos factos de que os recorridos vêm acusados, a indicação dos factos que se julgaram provados, a indicação da lei penal aplicável, a condenação da pena aplicada, o imposto de justiça e a data. (*417.º do C.P.P.*)

No entanto, no acórdão omitiu o destino legal a dar ao objecto do crime apreendido nos autos, bem como, o nome da vítima a quem os arguidos foram condenados a pagar uma indemnização. (*fls. 31 e 46, 38 e 47, 164 e 169*)

A fundamentação das decisões judiciais é, num Estado Democrático e de Direito, uma verdadeira fonte de legitimação: *"a decisão é legítima só e na medida em que está racionalmente fundamentada. E, porque não estamos perante um poder arbitrário ou baseado numa lógica de autoridade indiscutível que se impõe a fundamentação. O titular do poder não dispõe deste a seu bel-prazer e presta contas do exercício deste perante os destinatários do mesmo através da fundamentação.*

A fundamentação desempenha várias funções. ***Primeiro:*** *é a de tentar convencer os destinatários da sentença e a comunidade em geral da correcção e justiça da decisão. Pode tal objectivo não ser atingido, mas há que tentar sempre o atingir, porque só assim se cimenta a verdadeira autoridade, que se*

distingue do autoritarismo e da arbitrariedade.

Segundo: *é a de permitir ao tribunal superior e aos sujeitos processuais o exame do processo lógico e racional que lhe subjaz, o caminho mentalmente percorrido até se chegar à decisão, possibilitando, assim, a interposição e o conhecimento dos recursos. Viola claramente os princípios estruturantes de um Estado Democrático e de Direito a prática de restringir ao mínimo a extensão e alcance da fundamentação para «não abrir as portas ao recurso».*

Por último, em Terceiro: é que a fundamentação favorece o autocontrolo e a ponderação da parte do próprio órgão que decide. Quem tem de fundamentar o que decide, com menos probabilidade decidirá precipitadamente e não pensará duas vezes antes de decidir. (Drs. António Latas, Jorge Duarte e Pedro Patto, Direito Penal e Processo Penal - Tomo I, pag. 308, Manual de Apoio ao Curso M3, CEJ)

Como é sabido, os fundamentos dos recursos devem ser claros e concretos, pois aos Tribunais Superiores não incumbem averiguar a intenção dos recorrentes, mas sim apreciar todas as questões submetidas ao seu exame.

*

2. OBJECTO DO RECURSO:

O âmbito do recurso é aferido e delimitado pelas conclusões formuladas na respectiva motivação, sem prejuízo da matéria de conhecimento oficioso deste Tribunal com instância superior. Pois, diferentemente dos processos cíveis, em que domina o princípio do dispositivo das partes e os tribunais só podem conhecer das questões que lhes são submetidas, nos processos penais, vigora o princípio do conhecimento amplo do recurso, partindo da ideia de que o seu objecto legal é a decisão recorrida e não a questão por ela julgada, ainda que o recorrido restrinja o objeto do recurso, devido à finalidade de interesse público que ela visa alcançar. (*art.º 464.º n.º 1 do CPP e Manuel Simas Santos, Recursos Penais em Angola, pag.77*)

Assim, embora o recurso tenha sido interposto apenas pelo arguido ***B,*** por intermédio do seu Mandatário Judicial, da decisão condenatória, nos termos do art.º 473.º n.º 3 do C. P. P., este Tribunal o conhecerá, também, em relação ao arguido ***A,*** pois nos cabe reapreciar o processo do recurso na generalidade, isto é, tanto da matéria de facto como da matéria de direito. (*art.º 663º do C.P.P. de 1929, artº 464º n.º 1 do C. P. P. e Ac. Relação do Porto, 06-12-1930, Gaz. Rel. Lx.ª 44.º-248*).

Analisada minuciosa à decisão recorrida e as conclusões apresentadas no parecer do Digno Magistrado do Ministério Público junto deste Tribunal, há necessidade de se apreciar e decidir, preliminarmente, as questões de conhecimento oficioso, antes da questão do conhecimento do mérito da causa, que resultam das conclusões nos seguintes termos:

1. **Irregularidade na tramitação do processo julgado por Tribunal Colectivo,** nos termos dos art.ºs 462.º do CPP de 1929, 45.º n.º3 e seguintes da Lei n.º 2/15, de 2 de Fevereiro;
2. Verificar se o **arguido B é realmente cúmplice do crime de que vem acusado**;
3. **Reapreciar o acórdão recorrido com vista a sua alteração .**

*****

3. FUNDAMENTAÇÃO:

- **Questões de conhecimento oficioso:**

Aqui chegados, cumpre-nos, primeiramente, apreciar e decidir das nulidades ou excepções de conhecimento oficioso:

3.1. Irregularidade na tramitação do processo para julgamento em Tribunal Colectivo.

O Tribunal Colectivo funciona com 3 Juízes, isto é, por um Juiz de Direito, titular do processo, que a ele preside e, por dois Juízes de Direito da mesma Comarca que o assessoram. Em regra, este Tribunal julga os casos mais graves e importantes, sendo em matéria penal, para o nosso caso, apreciar e julgar os processos cujo crime seja punível, em abstrato, com pena de prisão superior a 15 anos. (*nºs 2 e 3 do art.º 53º da Lei nº 29/2015 de 29 de Agosto*)

O art.º 362.º n.º9 do C.P.P. , estabelece que, preparado o processo para julgamento, o juiz o mandará com vista por um periodo variável de três a oito dias a cada um dos dois juízes que com ele fazem parte do tribunal, conforme a complexidade do processo. E, o dia designado para o julgamento será comunicado aos juízes que fazem parte do Tribunal. (nº 1 do art.º 3º da Lei nº 20/88 de 31 de Dezembro e art. 362º nº 9.º do C.P.P.)

Ora, tratando-se os presentes autos de um processo em que os arguidos Francisco e **B** vêm acusados, pronunciados e condenados por um crime de Homicídio Voluntário Simples do tipo p. p. pelo art. 349.º do C. P. de 1886, cuja moldura penal abtracta corresponde a prisão maior de Dezasseis a vinte (16 a 20) anos, isto é, superior a 15 anos, o mesmo deveria ter a tramitação processual para ser julgado em Tribunal Colectivo, cujo regime processual caberia à empregue nos processos de querela. (*art.ºs 462º do C.P.P. de 1929 e 53º nºs 2 e 3 da Lei nº 29/22 de 29/8*).

Desafortunadamente, constata-se nos autos que depois de fls. 182 a 213, isto é, desde as folhas onde consta o despacho que designa data para julgamento até as folhas onde consta a acta da audiencia de julgamento, não se vislumbra na tramitação processual o cumprimento do disposto nos artigos acima mencionados, isto é, a falta do despacho de nomeação ou indicação dos juizes assessores e a falta dos termos de vista para cada Juízes Assessores por 3-8 dias, tão pouco, a comunicação aos mesmos da realização da audiencia de julgamento. Assim diríamos que terá sido cometida uma mera irregularidade processual, consistente em mandar cumprir um preceito de natureza genérico e não o especificamente aplicável ao processo de querela.

Não sendo tal irregularidade subsumível a nenhum dos números do art.º 140.º do C.P.P., teremos que a integrar no âmbito do art.º 144.º desse Código.

Desta sorte, perante tal irregularidade, as partes deveriam ter reclamado dentro do prazo legal e, sendo que não o fizeram, caberia ao Juiz, caso ela viesse a ser arguida posteriormente, ver se tal nulidade teria ou não influído no exame e decisão da causa, para a mandar suprir.

Assim, analisada esta questão, diríamos em conclusão que se trata de uma mera irregularidade que não foi arguida dentro do prazo legal e que não afecta a justa decisão da causa, podendo ela ser julgada suprida, desde já.

*****

Suprida que está a irregularidade de conhecimento oficioso, passamos, agora, a apreciar e decidir às questões do mérito da causa decorrentes das conclusões.

E, por nos parecer relevante para decisão iremos transcrever o acórdão recorrido quanto aos factos, ao enquadramento legal e a medida da pena.

Dos Factos Provados:

*Em audiência de discussão e julgamento da causa ficou provado que, por volta das 13:00 do dia 01 de Setembro de 2019, o co-arguido/réu **A** circulava pelo bairro onde a dada altura encontrou-se com o co-arguido/réu **B** e depois de uma breve conversa decidiram ir a uma festa tradicional que se realizava algures;*

*Postos no local encontraram o infeliz **D** a quem o co-arguido/réu **A** solicitou os bons ofícios de vender-lhe um telefone de marca ICON;*

*Aceite o pedido, o infeliz **D** recebeu o referido aparelho e levou-o a procura de eventual cliente, mas volvida uma hora não regressava, facto que preocupou o co-arguido/réu **A**;*

*Então, foi que o co-arguido/réu **A** mobilizou o seu comparsa e amigo, co-arguido/réu **B**, t.c.p. "B", a irem ao encalço do infeliz **D** pelo bairro e depois de muitas voltas, encontraram-no numa casa de venda de bebidas alcoólicas;*

*Nisso, os co-arguido questionaram o infeliz **D** acerca do aparelho, ao que o infeliz respondeu não ter encontrado cliente algum;*

*Desesperados com o facto, os co-arguidos/réus **A** e B exigiram do infeliz **D** uma compensação pelo esforço que tiveram em procurá-lo pelo bairro, sugerindo que lhes desse o seu bluethoof, que o infeliz respondeu não possuir;*

*Enquanto, lhe faziam tal exigência agrediam-no sendo que o co-arguido/réu B batia-lhe com as mãos e o co-arguido/réu **A** batia com uma garrafa de whisky e ele defendia-se como podia ao ponto das agressões aumentarem de intensidade e o infeliz ficar totalmente nu, pois segundo constatou-se na audiência, os co-arguidos/réus ameaçavam o infeliz **D** de lhe amputar os órgãos genitais;*

*Como se não bastasse, o co-arguido/réu **A**, empunhando uma faca desferiu um golpe na região torácica do infeliz e de imediato retirou-a do tórax, pondo-se em fuga;*

*O infeliz **D** ainda manteve-se uns instantes de pé, vindo a ser socorrido pelos declarantes Dário e Nataniel, que o levaram junto de uma árvore onde viria a perder a vida;*

-

-

<u>Dos factos não provados</u>

*Ao longo da discussão e produção de provas, não ficou provado que o infeliz **D** tivesse cometido um acto provocatório contra os co-arguidos/réus cuja gravidade desembocasse em tamanha fatalidade;*

*Não ficou igualmente provado que o infeliz **D** quisesse fazer seu o telefone que lhe havia sido entregue a fim de negociá-lo.*

<u>Do enquadramento legal:</u>

*O co-arguido/réu **A**, vem acusado e pronunciado como autor material da prática do crime de Homicídio Voluntário Simples do tipo p. e p. pelo art.º 349.º do Código Penal de 1886 e o co-arguido/réu B, t.c.p. "**B**" vem acusado e pronunciado no*

mesmo crime na qualidade de Cúmplice, nos termos das disposições combinadas dos artºs 22º, 349 º, 103º e 104º do mesmo diploma;

Da Medida da pena:

*Atendendo ao grau de ilicitude acentuado tendo em atenção a natureza do bem em causa (a vida humana) e, olhando para a descrição dos factos ocorridos desde a tortura que a vítima **D** foi alvo antes da fatalidade até a sua consumação, não repugna aos mesmos incautos o recurso ao art.º 447.º do C.P.P. de 1929, convolando o crime de Homicídio Voluntário Simples para o de Homicídio Qualificado, cuja moldura penal abstracta corresponde a prisão maior de vinte à vinte e quatro (20-24) anos, por, no entender o Tribunal, ser a pena mais adequada ao crime cometido pelos co-arguidos/réus.*

*Aplicando-se, por conseguinte, a pena de vinte e dois (22) anos e dez (10) meses de prisão maior ao co-arguido/réu **A** e a de dezoito (18) anos e oito (8) meses de prisão maior para o co-arguido/réu **B**, na qualidade de cúmplice.*

*****

Agora passamos a apreciar e decidir às questões do mérito da causa decorrentes das conclusões.

3.2. O co-arguido B é cúmplice do crime de que vem acusado o arguido A?

Em suas alegações o recorrente/arguido **B** menciona que "*Como é possível imputarmos ao arguido **B** a qualidade de cúmplice deste tipo legal de crime, se primeiro, a vitima morreu de facada e não de bofetada?*

Ora vejamos, o que é ser um cúmplice?

Segundo a doutrina do direito penal, são cúmplices de um crime todos aqueles que auxiliam outrem a cometê-lo, embora sem esse auxilio o crime fosse praticado, mas por modo, em tempo, lugar ou circunstâncias diversas. (*art.22.º do C. P. anotado de 1886, Maia Gonçalves, pag.42*)

Segundo o dicionário Porto Editora, IFOPÉDIA, cúmplice se define como sendo aquele que teve parte com outrem num delito ou crime também chamado conivente; ou aquele que facilita, ajuda ou colabora a realização de algo ilícito o ilícito; ou ainda aquela pessoa que auxilia ou facilita a realização de um crime, podendo não tomar parte ativa na sua execução. Esta figura se

encontrada consagrada no art.º 25.º do C. P. sob a epigrafe Cumplicidade. O seu n.º 1 dispõe: "É punível como cúmplice quem, fora dos casos previstos no artigo anterior, prestar, directa e dolosamente, auxílio material ou moral à prática por outrem de um facto doloso. (art.º 22.º do C. P. de 1886)

Analisado os factos reportados nos autos, está claramente assente que no dia 01 de Setembro do ano de 2019, por volta das 12h00, sensivelmente, no bairro Lalula, nesta cidade do Lubango, mais concretamente por detrás da escola dos sargentos, os arguidos Francisco e **B** agrediram fisicamente a vítima **D**, deferindo contra a mesma violentos e intensos golpes de socos, bofetadas e arremesso de uma garrafa de Whisky na região das costas, paus e pedras na região da cabeça dela. Acto contínuo, os arguidos Francisco e **B** despiram a vítima **D** e começaram a puxar violentamente os seus órgãos genitais, ameaçando-a de os amputar. A dada altura das agressões, enquanto o arguido **B** golpeava a vítima com socos, bofetadas e arremesso de paus e pedras, o arguido Francisco, **A**, empunhou a faca que tinha consigo nas algibeiras e, com esta arma branca, vibrou um intenso e violento golpe contra a região do peito da vitima **D**, causando a sua morte em poucos minutos naquele mesmo local. (*fls. 71v, 72, 115,*)

Desde o momento que os arguidos **A** e **B**, encontraram a vítima **D** próximo à casa, onde decorria a cerimónia do Tira Luto e exigiram dela que os compensasse com a entrega do seu bluetooh pela maçada que tiveram à procura-la pelo bairro, ambos arguidos agrediram fisicamente a vítima **D** ao longo de todo percurso até chegarem por detrás da escola dos Sargentos, onde a mesma foi golpeada com a faca pelo arguido **A** pondo fim a sua vida. (*fls. 66, 6780, 81, 82, 83, 138 a 155, 159*)

Como reportam os autos, este tribunal constacta que não há qualquer sombra para duvidar de que o arguido **B** é realmente cúmplice do crime em que vem acusado e condenado o arguido **A**. Tudo porque se verifica que desde o primeiro momento em que começaram a agredir a vítima **D**, ele auxiliou material e moralmente à prática do seu comparsa **A**, no facto doloso. Ao que, a sua alegação de que não é cúmplice nos presentes nos autos, não procede.

Quanto a segunda alegação de que *"O arguido **B** em momento algum soube ou sabia que o seu comparsa tinha consigo uma faca."*

Pode se aferir em fls. 74v, 81, 82, 114 e outras, que os arguidos Francisco e **B**, na busca pela vitima **D** no bairro Lalula, começaram a confusão

em casa do declarante Constantino, com o seu irmão declarante Farai. E, nessa primeira confusão o arguido Francisco, t.c.p. **A** na presenta do seu comparsa, arguido **B**, t.c.p. B, retirou a faca que tinha nas suas algibeiras e tentou desferiu um golpe contra o declarante Farai, mas graças a intervenção da declarante Maria da Conceição e dalguns vizinhos, não identificado nos autos, é que a actuação do comparsa do arguido **B** não se concretizou. Com este facto, fica claramente provado que antes do comparsa do arguido **B** golpear mortalmente a vítima **D** com a faca, ele tinha conhecimento sim, que aquele levava consigo uma arma branca, faca. (*fls.74v*)

E, para agravar a situação, há nos autos evidencias factuais de que, logo após que o arguido **A** desferiu o golpe mortal com a faca contra a vitima **D**, o arguido **B**, t.c.p. B, afirmou em alto e bom som que o seu comparsa sabe esfaquear e que por isto a vitima não iria morrer. Dito isto, o co-arguido **B** pôs-se em fuga daquele local, a semelhança do seu comparsa. Agora nos perguntamos: Como o arguido **B** faz esta afirmação se não sabe que o seu comparsa anda com uma faca? (*fls. 74v, 81 e 82*)

Em função do aqui agora exposto e as evidencias factuais espelhadas ao longo dos autos, duvidas não restam a esta instância de que o arguido **B** sabia sim, que o seu comparsa arguido **A** levava consigo uma arma branca, faca. Assim, também nisto, as alegações do recorrente/arguido, quanto a este facto, não procedem.

3. 2. Reapreciação da decisão recorrida quanto a sua alteração.

Os arguidos **A**, e **B**, foram julgados e condenados, por convolação do art.º 447.º do C. P. P. de 1929, pela prática do crime de **Homicídio Qualificado** do tipo p. e p. pelos art.º 351.º do C. P. de 1886, com fundamento aos actos de tortura a que a vitima fora submetido, na pena de 22 anos e 10 meses de prisão para o arguido Francisco e 18 anos e 8 meses para o arguido **B**. (*fls.254*, *255*)

Assim, o crime aqui mencionado vem agravado modificativamente, pela circunstância n.º 2.ª do art.º 351.º do C. P. de 1886, que prevê "torturas ou actos de crueldade para aumentar o sofrimento da vítima".

Terá, esta circunstância suporte fáctico nos autos? Vejamos.

Verifica-se que tanto na acusação, como na pronúncia vem referido que os arguidos sãos autores materiais de um crime de Homicídio Voluntário Simples do tipo p. e p. pelo art.º 349.º , agravado pelas circunstâncias n.ºs 5.ª

(…ameaças…), 10.ª (…cometido por duas pessoas…), 11.ª (… surpresa, traição…), 18.ª (…estrada e lugar ermo…) e 28.ª (…superioridade em razão da arma branca, faca…) todas do art.º34.º do C. P. de 1886.

No entanto, aquando do julgamento, o tribunal "a quo" entendeu que o facto dos co-arguidos terem despido completamente a vitima **D** e, ao longo do percurso, desferirem brutais e intensos golpes de chapadas, socos e arremesso de garrafa, paus e pedras contra a vitima, mormente, puxando violentamente, por diversas vezes, os órgãos genitais da vitima, isto é, testículos e pénis, eles empregaram actos de crueldade e tortura contra a mesma. (*fls. 240, 241*)

Com base na experiencia comum, constata-se que os testículos são as gônadas masculinas, responsável e responsável pela produção de hormônios sexuais masculinos (andrógenos) e espermatozoides. Eles são considerados uma das áreas mais delicadas do corpo do homem, sendo extremamente sensível não apenas ao toque, mas também à pressão, como consequência de não ser protegido por músculos ou ossos**.** Um golpe no testículo pode, na verdade, ser mais sério do que muita gente pensa, porque pode causar uma torção testicular**,** que consiste na torção do cordão espermático, que pode ser muito grave, pois pode causar falta de oxigenação nas células do testículo, fazendo com que o sujeito perca os sentidos ou ate mesmo a vida, dependendo da violência da agressão. (*Naturovia, pag. 36*)

No caso "sub judice" nos parece existirem, como aliás se provou em audiência de julgamento de fls. 240, 241 consta que desde a instrução dos presentes autos e da acta da audiência de julgamento, os arguidos, de forma proporcional, maltrataram e agrediram fisicamente a vitima **D**, desferindo conta a mesma brutais e intensos golpes de chapadas, socos e pontapés, arremessando contra a mesma, garrafa, pau e pedra do tipo blocos de adobo, atingindo-o em diferentes partes do corpo, com maior incidência na região da cabeça, costas e peito. Nisso, a vitima tentou se defender da melhor maneira que pode, mas sem sucesso. Pois, no ultimo instante, depois de cruelmente torturado com violentos puxões e golpes de pontapés na região dos testículos e pénis, o comparsa do co-arguido **B**, o arguido **A** empunhou a faca que tinha nas suas algibeiras e vibrou o incisivo golpe na região da clavícula esquerda da vitima **D**, causando a sua morte, minutos depois naquele mesmo local.

Ora, é verdade que o incisivo e brutal golpe de faca deferido na região da clavícula esquerda da vítima, tirando-a a vida, por si só, não se consubstancia no conceito de tortura, porque não vemos nesse acto nenhuma perversidade revelada pelo agente, constituindo este, somente, o meio idôneo para matar. E, neste caso, para pôr fim a vida da vítima, seu fim pretendido e nada mais. A violência e a brutalidade do golpe na consumação do crime, indiciam tão só a intensidade do elemento subjectivo da infracção: o dolo intenso e directo com

que o réu agiu.

O Dicionário Pratico Ilustrado dá-nos o seguinte conceito: "*Tortura: suplicio que se faz sofrer a alguém*." Quer isto dizer que, alguém antes de sofrer qualquer outro mal, por ventura, pior ou mais grave, é submetido a tortura, suplicio ou tormentos.

Oiçamos o que nos diz Pacheco, a propósito da circunstância n.º 5 do artigo 10.º do Código espanhol, correspondente a circunstância 23.ª do art.º 34.º do nosso Código, citado pelo Prof. Eduardo Correia. "*Propõe-se um matar outro, e ao invés de dar-lhe desde logo uma punhalada que o acabe, começa por mutilá-lo, por atormentá-lo, por fazer-lhe sentir a vinda da morte. Propõe se um roubar outro e, depois de o surpreender em sua casa, amarra-lhe os braços, põe-lhe uma mordaça, bate-lhe no fim, o que é um puro lucho de males, na ocasião em que se encontram. Aquele homicídio, este roubo, levam consigo circunstâncias agravantes, segundo esse número da lei. A razão de tal preceito é notória e incontestável.*

Encontramos no caso que se nos ocupa, perversidade no caso dos arguidos, danos causados aos familiares da vitima e um alarme para a sociedade inteira, se não tivesse realizado este delito contra sua companheira. Todos os motivos, pois, por onde pode agravar-se a responsabilidade, todos concorrem para este facto. A agravação está justificada..." (*Direito Criminal, II, pag. 359.*)

Outrossim, podemos agora afirmar que tanto o acto de tortura e a perversidade existiram no caso em apreço, têm suporte fáctico na pronúncia, pois não basta exarar nesta peça os preceitos incriminadores, é necessário que os preceitos se apoiem em factos concretos. (*Por todos os acórdãos proferidos nos processos 23.401 e 23.373 ambos de julho de 1989 e 23.443 de 20 de 10 de 1989 do "então" Tribunal da Relação de Luanda*)

Estamos, pois, de perfeito acordo com a douta decisão do Tribunal "a quo", no sentido de convolar o crime de Homicídio Voluntário Simples, pelo Crime de Homicídio Qualificado do tipo p. e p. pelo art.º 351.º n.º2 do C. P. de 1886, por considerar que o diagnóstico jurídico-penal operado pelo acórdão recorrido ser o mais ajustado a actuação dos arguidos. Pois se verifica nos autos que estes agentes do crime empregaram actos de tortura e crueldade contra a vitima **D**, puxando e golpeando os testículos dela antes de tirarem a sua vida.

Assim, esta instância entende julgar procedente a decisão recorrida e com fundamento nos factos alegados pelas partes e dos que resultaram provados

da discussão da causa, convolar o crime de que os arguidos vêm acusados e pronunciados para o crime de Homicídio Qualificado do tipo p. e p. pelo art.º 351.º n.º 2 do C. P. de 1886.

Outrossim, nada consta dos autos de que o instrumento usado pelo arguido Francisco foi apreendido. No entanto em função dos depoimentos das testemunhas, declarantes e dos próprios arguidos, verifica-se que se trata de uma faca de cozinha cujo cumprimento se desconhece, mas pelas declarações acima elencadas e a foto tabua de fls. 63 e 64, revela tratar-se de um instrumento corto-perfurante, faca, suficientemente idóneo para tirar a vida de um ser vivo.

O cadáver da vitima **D** foi submetido ao exame de autopsia e, em conclusão verifica-se que a morte de vitima foi devido ao choque hipovolémico, em consequência de um traumatismo torácico, produzido por mecanismo de acção de natureza corto-perfurante. (*fls. 51*)

3.3. Enquadramento jurídico penal

Ao acima exposto, duvidas não subsistem de que os arguidos **A**, e **B**, cometeram em autoria material, para o arguido Francisco, um crime de Homicídio Qualificado do tipo, p. e p. pelo artigo 351.º n.º 2 do C. P. de 1886 e o arguido **B** como seu cúmplice, nos termos das disposições conjugadas dos art.ºs 22.º, 351.º, 103.º e 104.º todos do C. P. aqui mencionado.

3.3.1. Aplicação da lei no tempo

Uma vez que, os factos reportados nos presentes autos, ocorreram na vigência do C. P. de 1886, nos termos do art.º 2 n.º 1 "ab initio" do actual C. P., lemos "*sempre que as disposições penais vigentes no momento da pratica do facto forem diferentes das estabelecidas em leis posteriores, 16 aplica-se o regime que concretamente se mostrar mais favorável ao agente*", há a necessidade de se verificar qual o regime concretamente mais favorável aos arguidos.

a) Quanto a Medida da pena.

No antigo diploma, a medida penal abstracta para o crime de Homicídio Qualificado corresponde a prisão maior de 20 (vinte) a 24 (vinte e quatro) anos, conforme determina o art.º 351.º n.º 1. No actual código penal, o art.º 148.º n.º 1º al. c) e n.º 2 al. a), pune o crime de

Homicídio Qualificado em razão dos meios com uma prisão de 20 a 25 anos.

Na determinação da medida da pena tem de se ter em consideração o estatuído no art.º 84.º do anterior código e os art.ºs 70.º e 71.º do actual C. P..

Na linha de orientação formulado no corpo do art.º 84.º do C. Penal e também do actual art.º 71.º há que ter em consideração para aplicação da pena os seguintes elementos subjectivos: a personalidade do agente, ao grau de culpa, ilicitude, intensidade do dolo, exigências de prevenção geral e especial, bem como, as circunstâncias agravantes e atenuantes exteriores ao tipo, já acima devidamente expostas.

A **personalidade dos agentes**. Tendo em consideração a gravidade do crime praticado pelos arguidos **A** e **B**, por si só, denotam serem duas pessoas com caracter de personalidade malformada e contrário aos valores morais e sociais, pois não pensaram duas vezes, quando, em plena luz do dia torturaram a vitima **D**, despindo-o e, de forma violenta golpearem ao seu belo prazer os seus testículos, da maneira que queriam e bem entenderam, tudo com ímpeto de aumentarem a sua dor de forma cruel, facto este que aumenta, grandemente a censurabilidade das suas condutas.

O grau de ilicitude é elevadíssimo, considerando o bem jurídico protegido – o direito a vida, constitui o bem mais valiosos dos direitos fundamentais de qualquer ser vivo. Nesse mesmo sentido, o Prof. Catedrático ANDRÉ RAMOS TAVARES, define este direito como sendo "*o mais básico de todos os direitos, no sentido de que surge como verdadeiro pré-requisito da existência dos demais direitos consagrados constitucionalmente. É, por isto, o direito humano mais sagrado*".

A nossa constituição consagra este direito no seu art.º 30º estabelecendo que "*o Estado respeita e protege a vida da pessoa humana, que é inviolável*." A violação dolosa desse direito tem sido severamente punida pelos Estados Democráticos e de Direito com penas de prisão nunca inferior a 14 anos. O homicídio qualificado é um crime hediondo, porque ocorre por motivo fútil, com emprego de tortura ou veneno, ou, ainda, dificultando ou tornando impossível a defesa da vítima, por exemplo. Nesses casos, portanto, o crime se torna ainda mais grave do que já é. O agente busca garantir a execução da vítima, utilizando-se de

meios mais reprováveis pela sociedade. E no caso sub judice uma arma branca, faca.

O **grau de culpa** é intenso, para ambos arguidos embora tenham agido com dolo directo, pois os arguidos Francisco e Tomas desde o primeiro momento em que foi descoberto deram voltas ao assunto, atirando-se a culpa um contra o outro. E até o momento da audiência de julgamento, ambos não manifestaram qualquer tipo de arrependimento, nem tão pouco os seus familiares ajudaram os familiares da vítima **D** com os gastos das despesas do óbito.

Assim, **o dolo** embora o consideremos dolo por ímpeto, isto é, descontrolado em que a emoção ultrapassou a representação do crime e o seu resultado, é directo e intenso. Tendo em conta o instrumento (faca) usado pelo arguido Francisco t.c.p. Faquina e a zona (região da clavicula esquerda) atingia, denota-se claramente que o arguido e companhia tinha, a intensão de tirar a vida da vitima dos autos. Ainda que de forma repentina, como se deu. Pois estabelece-se o nexo de causalidade entre a conduta do agente e o seu resultado.

A **prevenção especial** destaca essa severidade. Tal severidade é reclamada, por se tratar de um crime que viola direitos fundamentais, gerador de enorme alarme social e intranquilidade pública. Por isto, é necessário que se tenha em consideração que a conduta dos arguidos provocou, necessariamente, um trauma permanente aos familiares da vitima, que se veem privados da companhia do seu ente querido, por lhe ter sido brutalmente tirada a vida, num abrir e fechar de olhos. Logo, aos olhos do homem comum, mostra-se evidente que a conduta dos arguidos é passível de qualquer censura e condenação. Pois, constitui expectativa legítima do cidadão, que os Tribunais garantam a integral respeito pelos direitos fundamentais e devolvam à sociedade a merecida paz social.

São intensas as necessidades de **prevenção geral**, pois o crime é gerador de grande alarme social e repúdio geral, face à enorme intranquilidade que gera no tecido social, sendo elevadas as exigências de reafirmação da norma violada. Noutra perspectiva, o homicídio qualificado integra o conceito de “criminalidade especialmente violenta”, na definição do homicídio em si, pois foi cometido mediante recurso a uma faca, sem qualquer hipótese de defesa para a vitima, pelo que se impõe uma pena com efeito dissuasor.

Tendo em conta aos elementos acima citados, julgamos adequada uma pena situada entre a média e a máxima abstractamente aplicável, isto é, a pena de prisão, para se achar a pena concreta aplicável mais favorável com base nos dois diplomas legais.

Melhor dizendo, nos termos do diploma anterior fixaremos as penas parcelares da moldura penal abstracta de 20 a 24 anos de prisão para o crime de Homicídio Qualificado, estabelecendo-se como pena concreta a de 20 anos de prisão maior, para o seu autor, isto é, o arguido Francisco. Para o cúmplice, isto é, o arguido **B**, nos termos das disposições conjugadas dos art.ºs 22.º, 103.º, 351.º, 104.º todos do C.P. de 1886, cuja moldura penal abstracta corresponde a prisão maior de 16 a 20 anos, estabelece-se como pena concreta a prisão maior de 16 anos.

No entanto, com base a lei nova, fixaremos as penas parcelares da moldura penal abstracta do crime de Homicídio Qualificado, isto é, a prisão de 20 a 25 anos e estabelece-se como pena concreta a de 20 anos, para o seu autor, isto é, o arguido **A**Francisco. E para o seu cúmplice, isto é, o arguido **B**, nos termos das disposições conjugadas dos art.ºs 25.º n.º 2, 148.º n.º1 al. d) e o 74.º n.º1, al. a) e b), cuja moldura penal abstracta corresponde a prisão de 4 anos a 8 anos e 3 meses, nisso estabelece-se como pena concreta a prisão de 7 anos.

Ou seja, em ambos os diplomas a pena de prisão maior de 23 anos para o autor e de 16 anos para o seu cúmplice, face ao antigo código e, a pena de prisão de 20 anos para o autor e 7 anos para o seu cúmplice, perante ao actual código penal, conclui-se pela a aplicação do regime penal actual, por se mostrar mais favorável aos arguidos.

No entanto, o Digno Magistrado do Ministério Publico em seu douto parecer de fls. 286, conclui alegando que “constata-se dos autos menos agravantes do que atenuantes…”. Mas compulsado os autos verifica-se manifestamente o contrario, há mais circunstâncias agravantes que pesam sobre a responsabilidade criminal dos arguidos do que atenuantes. Assim que, se assim procedermos agora, a situação penal dos arguidos seria ilegalmente agravada, pois se violaria o principio da “reformatio in pejus”, visto ter sido o arguido **B** o requerente do presente recurso.

Concluindo, esta instância entende julgar procedente o recurso interposto pelo arguido **B**, alterando a decisão recorrida e, condenar o arguido **A**, na pena de 23 (vinte e três) anos de prisão, como autor material do crime de H. Qualificado e o arguido **B** na pena de 7 (sete) anos de prisão, na qualidade de cúmplice, no demais se confirma.

4. D A D E C I S Ã O:

Nestes termos e pelos fundamentos aqui expostos, os desta Câmara Criminal do Tribunal da Relação do Lubango, acordam em conferencia, julgar procedente o recurso interposto pelo recorrente arguido e, consequentemente, alterar parcialmente a decisão recorrida, condenando o arguido **B** na pena de 7 (sete) anos de prisão, na qualidade de cúmplice do crime de que vem acusado, no demais se confirma.

Sem custas.

Registe e Notifique.

Lubango aos 22.09.2022.

A Relatora, Catarina Castro
1.º Juiz Adjunto, Amadeu Carlos
2.º Juiz Adjunto, Tânia André