



REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE
TRIBUNAL SUPERIOR DE RECURSO DE MAPUTO
(6ª SECÇÃO-CRIMINAL)

Recurso penal

Processo nº 50/2024

Recorrente: Ministério Público

Recorrido: 3ª Secção Criminal do T.J.P. Inhambane

Sumário

I - As circunstâncias elencadas nas diversas alíneas do nº 1 do artigo 280 do CP de 2019 não são cumulativas. Assim, concorrendo duas ou mais, basta a indicação de qualquer uma delas para a agravação do crime de roubo, funcionando, as demais, como agravantes de carácter geral, valendo-se do disposto pelo nº 2 do artigo 121 do mesmo Código, que, a propósito do concurso de circunstâncias qualificativas, manda atender “*a agravação resultante da circunstância qualificativa mais grave, apreciando-se as demais circunstâncias dessa espécie como se fossem de carácter geral*”.

II – A relação de gravidade entre uma e outra circunstância qualificativa é aferida em função da pena que resulta da sua aplicação. Se todas as circunstâncias levarem à aplicação da mesma moldura penal, qualquer uma delas pode ser indicada como agravante qualificativa, valendo, as demais, como agravantes de carácter geral.

Palavras-chave: agravantes qualificativas, concurso, gravidade.

ACÓRDÃO

I – Relatório

Acordam, em conferência, os Juízes do Tribunal Superior de Recurso de Maputo:

Na terceira secção do Tribunal Judicial da Província de Inhambane, responderam, em autos de processo comum, **AA**, de 37 anos de idade, **VJM**, de 28 anos de idade, e **JAZ**, de 32 anos de idade, todos, com os demais elementos de identificação nos autos e ora em prisão preventiva, pela prática de um crime de roubo agravado, previsto e punido pelos artigos 279, 280 n° 1, alíneas b) e c) e de um crime de armas proibidas, previsto e punido pelo artigo 226 n° 1, todos do Código Penal, aprovado pela Lei n° 24/2019, de 24 de Dezembro (daqui em diante, CP de 2019), nos termos e fundamentos que constam da acusação (folhas 136 a 139).

Proferida a sentença (folhas 175 a 188), foram condenados na pena de 12 anos de prisão, apenas pelo crime do roubo agravado, e, ainda, a pagar o máximo de imposto de justiça; 1.500,00Mt de emolumentos ao defensor officioso; e 368.900,00Mt de perdas e danos ao ofendido.

Considerou como agravante de carácter geral a circunstância bb) e, como atenuantes, as das alíneas i) e w) dos artigos 37 e 43 do Código Penal, respectivamente.

A sentença ainda ordena a separação de culpas e a captura do arguido **BFG**, também acusado nos autos.

O M°P° recorreu de ofício, atento à pena aplicada, em função do disposto no artigo 454 do Código de Processo Penal, aprovado pela Lei n° 25/2019, de 26 de Dezembro (daqui em diante CPP de 2019) – folhas 193 e 194.

No seu Parecer (folhas 227 a 230), o Digníssimo representante do M°P° nesta instância entende ser de se manter o decido.

Colhidos que foram os vistos legais, passemos à análise e decisão.

II – Fundamentação

2.1- Questões a resolver

Como se sabe e ao abrigo do disposto no artigo 486 do CPP de 2019, os tribunais superiores de recurso conhecem de facto e de direito.

Tratando-se, como dito, de um recurso obrigatório, impõe-se, à esta instância, uma verificação abstracta da legalidade da sentença, no que respeita à prova dos factos e à aplicação do direito.

Assim, em seguida, passamos a apreciar:

A – Da prova dos factos

B – Da aplicação do Direito

Começemos, porém, por ver que factos a sentença deu por provados.

2.2 – Factos provados

A sentença deu, em suma, por provados os seguintes factos:

No dia 30 de Dezembro de 2023, no povoado de Lindela, Distrito de Jangamo, Província de Inhambane, por volta das 16 horas, fazendo-se transportar por uma viatura de marca Toyota Mark X, com a chapa de matrícula B529BRS, da República do Botswana, e munidos de uma arma de fogo, de tipo pistola, marca Norinko, os arguidos seguiram uma viatura da empresa Handling e interpelaram o seu motorista, que, no momento, vendia bebidas alcoólicas numa barraca ao longo da Estrada Nacional nº 1.

Com a arma de fogo, **AA** saiu da viatura em que seguiam, efectuou um disparo e, **BFG**, ora foragido, arrancou o valor monetário na posse do referido motorista, na quantia de 368.900,00Mt, resultante das vendas de todo o dia, e puseram-se em fuga.

A dado momento, durante a fuga, pararam a viatura e trocaram a chapa de matrícula, colocando outra com a inscrição AKH 472 MC.

2.3 – Da prova dos factos

É de se manter a factualidade provada.

Com efeito, quando ouvidos em julgamento, **AA** e **JAZ** confessaram os factos (folhas 170 e verso), tal como o haviam feito ao longo da instrução, incluindo durante o primeiro interrogatório (folhas 24 a 26; 52 a 55; e 58 e 59).

VJM igualmente confessou durante a instrução (folhas 25 e 49 a 51). Durante o julgamento, sem negar a sua participação nos factos, alegou, como consta da respectiva acta, que *“depois do assalto foi obrigado a conduzir a viatura, através de ameaças pelo Alex para pôr a viatura andar”* (verso de folhas 170).

Se, com esta afirmação, o arguido pretendia dizer que não estava em conluio com o grupo, o relato por si feito durante a fase da instrução, desde o primeiro interrogatório (folhas 25), no qual afirmou que *“na ocasião todos assaltaram a viatura da empresa handling levando consigo dinheiro...”* até ao subsequente (folhas 49 a 51), em que relata o seu envolvimento, como condutor da viatura, sem referência a nenhum tipo de coacção, é de uma coerência que, aliada ao facto de ser inverosímil que os co-arguidos pudessem entregar a condução a um motorista não devidamente informado, esclarecido e confiado sobre os seus propósitos, fazem-nos concordar com a conclusão da primeira instância.

Portanto, é de se confirmar que o arguido **VJM** agiu em conluio com os demais, tendo participado nos factos de forma plena e consciente.

Sem contar que a confissão dos arguidos vai de encontro com o relato dos ocupantes da viatura (folhas 171) e que foram detidos em flagrante delito, na perseguição policial que se seguiu, na posse da arma de fogo empregue no crime.

2.3 – Da aplicação do Direito

Importa, neste âmbito, verificar a sentença no que respeita a:

C- Subsunção dos factos

D- Circunstâncias agravantes e atenuantes

E– Medida concreta da pena

Verifiquemos:

2.3.1- Subsunção dos factos

Acusados e julgados por prática de dois crimes, o de roubo agravado, previsto e punido pelos artigos 279, 280 n° 1, alíneas b) e c), e de armas proibidas, previsto e punido pelo artigo 226 n° 1, todos do CP de 2019, vieram a ser condenados só pelo primeiro, com o argumento de o emprego de arma de fogo ser um dos elementos constitutivos daquele, daí não poder ser punível autonomamente, face ao princípio da proibição da dupla consideração do mesmo facto.

Posição com que o Digníssimo representante do MºPº nesta instância concorda, ao apontar, no seu parecer, que *“Agiu bem o Ministério Público quando, em plena sessão de julgamento, retirou o tipo legal de crime das Armas Proibidas que havia imputado aos arguidos, porque se estaria perante uma dupla condenação sobre os mesmos factos, na medida em que o crime de Roubo Agravado pressupõe prática de violência contra a vítima com recurso a armas proibidas, de acordo com o estabelecido na alínea b) do n° 1 do artigo 280 do Código Penal”* – folhas 229.

Concordamos com a necessidade de observância do princípio aludido, entendendo, porém, que tal era possível sem necessidade de se afastar o crime de armas proibidas.

Como visto, quer a acusação quer a sentença têm por preenchido o crime de roubo agravado, enquadrando os factos nas alíneas b) e c) do n° 1 do artigo 280 do CP de 2019.

As circunstâncias indicadas nas diversas alíneas do n° 1 do artigo 280 não são cumulativas, bastando a verificação de qualquer uma delas para a agravação do crime de roubo.

As demais que se verifiquem, funcionarão como agravantes de carácter geral, valendo-se do disposto pelo n° 2 do artigo 121 do mesmo CP de 2019, que, a propósito do concurso de circunstâncias qualificativas, manda atender *“a agravação resultante da circunstância qualificativa mais grave, apreciando-se as demais circunstâncias dessa espécie como se fossem de carácter geral”*.

Todas apontam, é certo, para a mesma medida legal da pena, não se podendo estabelecer, entre elas, nenhuma relação de maior ou menor gravidade.

Como se sabe, o juízo de gravidade feito pelo legislador é aferido através da estatuição que estabelece para cada previsão, pelo que, entre várias circunstâncias qualificativas, mais grave é aquela de que resultar maior penalidade.

Mas nem por isso se deixará de atender ao mesmo pensamento jurídico da norma citada, na medida em que só assim se tornará possível considerar todas as agravantes (o que não acontece quando são todas alinhadas para ter o roubo como agravado), sem violação do

princípio da proibição da dupla valoração (o que sucede quando são todas alinhadas no preenchimento do roubo qualificado e, subsequentemente, como agravantes de carácter geral).

O preceito deve ser, portanto, aplicado e interpretado no sentido de ser suficiente, no caso de concurso daquelas circunstâncias, a indicação de uma só delas, integrando-se as restantes nas circunstâncias agravantes de carácter geral.

Como escreveu Eduardo Correia, “*quando as circunstâncias modificativas agravantes forem da mesma gravidade, evidente se torna que haverá lugar à agravação resultante de qualquer delas, indiferentemente, funcionando as restantes como agravantes gerais*” – Direito Criminal II, página 309.

Assim também ensina Germano Marques da Silva, que começa por observar a existência de “*tipos legais qualificados em que a qualificação pode resultar da ocorrência de várias circunstâncias*”, acrescentando que “*a qualificação destes crimes pode resultar da ocorrência simultânea de duas ou mais circunstâncias modificativas, mas a agravação é uma só, pois não é possível acumular os efeitos de agravação, quando é a própria lei que estabelece uma só penalidade*”. Como solução, aponta a mesma regra acima indicada, que a considera *tradicional do direito português* desde 1945 – Direito Penal Português, Parte Geral III, Editorial Verbo, 1999, página 113.

Assim, voltando aos autos, não sendo cumulativas as circunstâncias em causa, bastava a verificação e indicação só de uma delas para que se tivesse o roubo por agravado, ou seja, o facto de, no caso dos autos, o crime de roubo ter sido cometido por mais de duas pessoas (alínea c), era, por si só, suficiente para manter o crime agravado, valorando-se o uso da arma (alínea b) como um crime autónomo, punível com recurso às regras de concurso.

Procedimento que já não pode ser feito nesta instância, ao menos na sua completude, por implicar a agravação da pena, em função da consequente repristinação da acumulação de infracções, o que, como tem sido jurisprudência aqui seguida, contraria a proibição de *reformatio in pejus*, estatuída pelo artigo 463 do CPP de 2019, sempre que se esteja perante um recurso obrigatório, como no caso presente.

O que não nos impede de enquadrar os factos apenas na alínea c).

2.3.2- Circunstâncias agravantes e atenuantes

Como dito, a sentença considerou como agravante de carácter geral a circunstância bb) e, como atenuantes, as das alíneas i) e w) dos artigos 37 e 43 do Código Penal, respectivamente.

Claramente, os dispositivos legais indicados pela sentença são referentes ao Código Penal de 2014, o que é, notoriamente, um lapso, até porque a mesma sentença faz toda a análise dos factos à luz do CP de 2019, aplicável aos mesmos por terem ocorrido no dia 30 de Dezembro de 2023, quando já se encontrava em vigor.

Por correspondência, então a sentença considera verificadas a agravante 27^a e as atenuantes 9^a e 23^a dos artigos 40 e 45 do CP de 2019, respectivamente.

A agravante 27ª refere-se ao cometimento do crime com manifesta superioridade em razão da compleição física, idade ou armas, contudo, a sentença não explica o facto que, em concreto, motiva o chamamento desta circunstância. Sabe-se, no entanto, que os arguidos empregaram, no acto, uma arma de fogo, o que, inequivocamente, colocou-os numa situação de vantagem em relação às vítimas.

Enquadrados, agora, os factos apenas na alínea c) e não mais se podendo punir os arguidos pelo crime de armas proibidas, só nos resta manter esta agravante.

Em relação às atenuantes, a 23ª seria devida ao “*contexto sócio-cultural*” dos arguidos, segundo indica a sentença. Não se explica, porém, qual é o tal contexto sócio-cultural nem de que modo lhes mitiga a culpa, razão pela qual não se acolhe a atenuante no sentido apontado.

A atenuante em causa vale, contudo, a favor dos arguidos **VJM** e **JAZ**, face à falta de antecedentes criminais, de acordo com as certidões de folhas 71 e 67 (há, quanto à esta última, uma falha na enumeração).

2.3.3 – Medida concreta da pena

A pena aplicada corresponde ao mínimo da moldura penal abstracta prevista, pelo que, não havendo nada que justifique uma atenuação especial e não se podendo agravá-la, por estarmos perante um recurso obrigatório, é de se manter.

Ainda a nível das consequências jurídicas deste crime, a sentença não faz nenhuma alusão quanto ao destino da arma de fogo e da viatura usadas e ora apreendidas. Percebe-se, porém, que o tribunal da causa tenha, acertadamente, relegado a decisão para o julgamento do arguido **BFG**, o suposto possuidor dos aludidos instrumentos.

III - Dispositivo

Nesta conformidade, o colectivo de Juízes da Sexta Secção do Tribunal Superior de Recurso de Maputo decide manter a sentença, salvo no que se refere à qualificação legal dos factos e às circunstâncias agravantes e atenuantes.

Maputo, aos 18 de Fevereiro de 2025

Luís Mabote Júnior (Relator)

Vitalina do Carmo Papadakis

Fernando Fenias Bila