



TRIBUNAL SUPERIOR DE RECURSO DE MAPUTO

6ª SECÇÃO-CRIMINAL

Recurso Penal

Processo nº: 75/2020

Recorrente: Ministério Público

Recorrido: Quarta Secção do T.J.P. Gaza

Sumário:

- I. A nulidade decorrente da falta de notificação da acusação e da pronúncia ao defensor deve ser arguida até ao interrogatório em julgamento, nos termos do artigo 99, § 2º, do Código de Processo Penal de 1929, considerando-se sanada se não for tempestivamente arguida.
- II. O simples transporte de indivíduos, sem conhecimento do propósito criminoso, não configura co-autoria material do crime de roubo qualificado, por ausência de dolo.
- III. A associação para delinquir pressupõe a existência de um vínculo estável entre os agentes para a prática reiterada de crimes, não bastando a articulação pontual para a execução de um facto isolado.
- IV. Não se pode considerar como agravante uma circunstância que já integra o tipo legal do crime, em respeito ao princípio da proibição da dupla punição (ne bis in idem).
- V. A falta de provas suficientes que demonstrem o conhecimento da intenção criminoso e o dos arguidos na prática do crime impõe a absolvição a sua absolvição, em respeito ao princípio in dubio pro reo.

Palavras-chave: nulidade sanável, ausência de dolo, associação para delinquir, proibição da dupla valoração da circunstância agravante, in dubio pro reo.

Acórdão

Acordam, em conferência, os juízes da 6ª Secção do Tribunal Superior de Recurso de Maputo:

Na quarta secção criminal do Tribunal Judicial da Província de Gaza, os arguidos **MID**, **RSM**, **YLN** e **VJM**, com os demais sinais nos autos, foram pronunciados pela prática:

1. **MID** e **RSM**, em co-autoria material e em concurso real de infracções, de:
 - a) um crime de roubo qualificado, previsto e punido no artigo 283, al. b) do Código Penal de 2014;
 - b) um crime de armas proibidas, previsto e punido pelo artigo 358, nº 1 do Código Penal.
2. **YLN** e **VJM**, em co-autoria material e em concurso real de infracções, de:
 - a) dois crimes de roubo qualificado, previstos e punidos no artigo 283, al. b) do Código Penal;
 - b) um crime de armas proibidas, previsto e punido pelo artigo 358, nº 1 do Código Penal.

Não foram indicadas circunstâncias agravantes nem atenuantes.

Por sentença de 31 de Março de 2020:

1. O arguido **RSM** foi absolvido;
2. Os arguidos **MID** e **VJM** foram condenados pela prática de:
 - a) um crime de roubo qualificado, previsto e punido no artigo 283, al. b), do Código Penal, na pena de 14 anos de prisão;
 - b) um crime de armas proibidas, previsto e punido pelo artigo 358, nº 1 do Código Penal, na pena de 10 anos de prisão;
 - c) um crime de associação para delinquir, previsto e punido pelo artigo 458, nº 1, todos do Código Penal.

Em cúmulo jurídico das penas parcelares, foram os arguidos condenados na pena única de 14 anos de prisão maior.

3. O arguido **YLN** foi condenado pela prática de:

a) um crime de roubo qualificado, previsto e punido no artigo 283, al. b), do Código Penal;

b) um crime de armas proibidas, previsto e punido pelo artigo 358, nº 1, do Código Penal;

c) um crime de associação para delinquir, previsto e punido pelo artigo 458, nº 1, do Código Penal.

O arguido foi condenado na pena única de 10 anos de prisão maior, em atenção ao disposto no artigo 133 do CP.

Foram ainda condenados no pagamento do máximo de imposto de justiça, 500,00 Mt de emolumentos ao defensor oficioso, em relação aos arguidos **VJM** e **YLN** e, solidariamente, 5.000,00Mt de indemnização a cada uma das vítimas **SSM**, **AMM** e **RMC**, pelos danos não patrimoniais causados, e 8.575,00t, de indemnização a favor da vítima **AMM** pelos danos patrimoniais causados.

Foram indicadas as circunstâncias agravantes a) premeditação, g) pacto, h) convocação, j) duas pessoas, k) surpresa, s) noite e ii) acumulação de crimes, todas do artigo 37 do Código Penal, sem indicação de circunstâncias atenuantes.

Os telemóveis apreendidos na posse dos arguidos **MID** e **VJM** foram declarados perdidos a favor do Estado, e a viatura foi entregue ao legítimo proprietário, considerando o mesmo não ter tido conhecimento de que a mesma seria usada para a prática de crimes.

O Tribunal recorrido deu como provados os seguintes factos:

*“No intervalo compreendido entre 18-19 horas do dia 27 de Outubro de 2019, o réu **MID** transportou o nacional **LJP** mais 3 indivíduos, dos quais um identificado apenas por Macamo, todos em parte incerta, para a residência do denunciante **SSM**, localizada no Bairro 5 da Vila da Macia, na zona da Escola Jonh Issa.*

*Uma vez no local, o foragido **LJP** e os outros não identificados, introduziram-se na residência através da porta da sala que se encontrava aberta e, com recurso a uma arma de fogo do tipo pistola, ameaçaram o denunciante e a sua família, exigindo dinheiro.*

*Seguidamente, um dos integrantes do grupo que portava um varão de 24mm, iniciou com a agressão tendo agredido as declarantes **AMM** e **RMC**, filha e esposa do denunciante **SSM**, respectivamente.*

Agrediu igualmente o denunciante e, face a reacção deste, o que portava a arma, efectuou disparos sem, contudo, fazer vítimas.

*Em acto contínuo, apoderaram-se de um telemóvel de marca Tecno Prop, avaliado em 8.575,00Mt (oito mil, quinhentos e setenta e cinco meticais), pertencente a declarante **AMM**, e colocaram-se em fuga.*

O telemóvel não foi recuperado.

*A declarante **AMM**, em consequência das agressões, contraiu ferimentos na cabeça e foi suturada com 4 pontos, vide fls. 82 dos autos.*

*Os declarantes **SSM** e **RMC** contraíram ferimentos ligeiros e, na data dos factos, não se apresentaram à unidade sanitária para fins de tratamento tal como dão conta os relatórios de fls. 81 e 87 dos autos.*

*O plano de assaltar o denunciante **SSM** foi traçado pelo co-réu **VJM**.*

*Este identificou a vítima e, uma vez deficiente, contactou o co-arguido **LJP** para executar o plano.*

*Ao co-arguido **YLN** coube mostrar a residência do denunciante ao co-arguido **VJM**.*

*Ao co-arguido **MID** coube a tarefa de transportar **LJP**, Macamo e outros dois não identificados.*

Estes, quando se introduziram na residência do ofendido, estavam todos mascarados.

*A viatura usada pelo arguido **MID** para transportar os seus comparsas é de marca Toyota, modelo Passo, cor cinzenta, com a chapa de inscrição AHW 662 MC, pertencente a **AAM**, vide fls. 44-46 dos autos.*

*Foi cedida a referida viatura pelo declarante **LJZ**, trabalhador de **AAM** que usava a mesma para serviços de Táxi.*

A viatura foi cedida sem o consentimento e nem o conhecimento do proprietário, conforme se depreende das suas alegações a fls. 28v.

A mesma foi apreendida no próprio dia da ocorrência dos factos conforme se pode ver a fls. 8 dos autos.

A arma de fogo do tipo pistola usada para o cometimento do crime não foi apreendida.

*Foram apreendidos dois telemóveis de marca Nokia na posse de **MID** e um de marca ZTE, na posse de **VJM**. ”*

Para o tribunal não ficou provado que o co-arguido **RSM**, irmão do denunciante, foi quem contactou o co-arguido **VJM** para o assalto àquele.

Desta decisão, o Ministério Público, que com ela concorda, recorreu por dever de ofício, nos termos das disposições dos artigos 647 e 649, ambos do Código de Processo Penal de 1929 (fls. 184).

O arguido **MID**, inconformado com a decisão, interpôs recurso (fls. 186), por entender que:

“a) o processo de que os recorrentes foram alvos enferma de nulidades, pela inobservância das normas injuntivas previstas no artigo 352 e 370, ambos do C.P.P. porquanto, os advogados dos réus aqui recorrentes não foram notificados quer da acusação, quer da pronúncia;

b) Assim feito é nulo e de nenhum efeito todo o processado após a acusação pelo facto de os réus não terem exercido o direito ao contraditório nos termos do número 5 do artigo 98 do C.P.P.

c) Foi violado o princípio da verdade material pelo facto de o tribunal a quo ter condenado aos recorrentes na base de presunções não alicerçadas com a prova produzida no julgamento, nomeadamente:

*i) Ao **MID** porque, a acusação baseou-se no simples facto deste ter transportado desconhecidos, sem que fosse taxista;*

*a) Da prova produzida em sede da audiência de julgamento, concretamente, da audição dos co-réus (**VJM**, **YLN**), incluindo do próprio **MID**, todos convergem na ideia de que o **MID** não sabia e nem sequer adivinhava da intenção maléfica dos que, mais tarde, veio a saber que, lesaram os direitos da vítima.*

*b) Na eventualidade de ser condenado o **MID**, cremos que, seria no âmbito da violação de posturas camarárias, pelo facto de exercer actividade de taxista sem que tenha sido legalmente licenciado e não no âmbito criminal, por inexistir prova bastante e os actos posteriores praticados por este não interferirem no modus operandi de quem acaba de envolver-se em actos criminais;*

c) O princípio in dubio pro reo deveria prevalecer no que a ele diz respeito.

ii. Havendo lugar a condenação (o que assumimos por argumentação) militam circunstâncias atenuantes sobre os réus, tais como, bom comportamento anterior, a prestação de serviços relevantes a comunidade, a natureza reparável do dano, entre outras.”

Termina pedindo a revogação da sentença proferida pela primeira instância, por não se chegar à justiça material e formal por torpedear o formalismo processual, como também por não ter sido produzida a prova convincente que possa levar a condenação do réu nos termos prescritos.

A Digníssima Sub-Procuradora-Geral da República junto deste tribunal concorda com a sentença e, por isso, é de parecer que a mesma seja mantida.

Antes de passarmos à análise do fundo da causa, importa conhecer de uma questão prévia que se prende com a nulidade do artigo 98, nº 5 do CPP de 1929, arguida por **MID**, com fundamento na inobservância das normas injuntivas previstas nos artigos 352 e 370, ambos do mesmo CPP, porquanto, o seu advogado não foi notificado quer da acusação, quer da pronúncia e, com isso, o mesmo não exerceu o direito ao contraditório.

Sobre esta matéria, estabelece o § 2º do artigo 99 do mesmo CPP que aquela nulidade só pode ser arguida até ao interrogatório do réu na audiência de julgamento. Assim, não tendo a arguição sido feita nos termos desta disposição, nesta fase do processo, tem-se a mesma por sanada.

Tudo visto importa apreciar e decidir, conhecendo da matéria de facto e de direito contidas na sentença ora recorrida.

Da análise da sentença do Tribunal *a quo* (fls. 167 a 181), tendo em conta a prova produzida em sede de instrução preparatória que fundamentou a acusação do Ministério Público e, posteriormente, o despacho de pronúncia, bem como a que foi produzida em sede de audiência de discussão e julgamento, dúvidas não se colocam quanto a entrada de cinco indivíduos na residência do denunciante **SSM**, uma das vítimas nos autos, de noite, por volta das 22h00, com o intuito de se apoderarem de valores monetários supostamente guardados no seu interior pelo denunciante.

Os indivíduos tinham os rostos tapados, empunhavam uma arma de fogo do tipo pistola e um ferro/varão 24mm que usaram para intimidar as vítimas. Com aquela arma efectuaram cinco disparos e, com o ferro, agrediram **RMC** na região frontal e **AMM** na cabeça, esposa e filha do denunciante, respectivamente, acrescentando-se que a vítima **AMM** estava grávida.

O tribunal não descreveu na sentença as lesões sofridas por aquelas vítimas, tal como indicadas nos relatórios clínicos de fls. 83 e 82, e nem as sofridas pelo denunciante, que, segundo o relatório clínico de fls. 81, o mesmo tinha um ferimento causado por arma de fogo.

Os indivíduos fizeram-se transportar até a residência do denunciante numa viatura de marca Toyota, modelo Passo, cinzenta, com a chapa de inscrição AHW 662 MC, pertencente a **AAM**. Sem levar o que justificou a entrada naquela residência, puseram-se em fuga, levando um telemóvel de marca Tecno-Pop1, cinzento, no valor de 8.575,00Mt.

Segundo os relatórios clínicos (fls. 81 a 83) os ferimentos contraídos pelas vítimas foram ligeiros e demandaram 5 a 10 dias de cura e período igual de incapacidade para o trabalho.

A viatura usada foi conduzida por **MID**, tendo lhe sido entregue por **LJZ**, trabalhador do proprietário da viatura, sem o seu conhecimento, e a pedido do arguido **VJM**. Este, na data dos factos, solicitou o transporte dos indivíduos que se introduziram na residência das vítimas e, aquele atendendo o pedido deixou-os no local e se foi embora.

Segundo os autos foi **VJM** que preparou a prática do crime, contactou os 5 indivíduos, entre eles, Pelembe e Macamo, seus conhecidos. Os referidos indivíduos continuam foragidos, o telemóvel não foi recuperado e a viatura usada foi localizada no mesmo dia na pastelaria onde o arguido **MID** trabalha.

A primeira instância absolveu o arguido **RSM** por considerar que não ficou provado que o mesmo tenha contactado o co-arguido **VJM** para a prática do crime e condenou os arguidos **MID**, **VJM** e **YLN** pela prática dos crimes de roubo qualificado, previsto e punido no artigo 283, al. b), armas proibidas, previsto e punido pelo artigo 358, nº 1, e associação para delinquir, previsto e punido pelo artigo 458, nº 1, todos do CP. Entretanto, da prova produzida nos autos, também não ficou provado o envolvimento dos arguidos **MID** e **YLN**.

Em relação aos arguidos **MID** e **YLN**, nos autos não há provas de que os mesmos soubessem do crime, mostra-se provado apenas que o primeiro transportou os autores materiais do crime até a casa de **SSM** e o segundo é conhecido do arguido **VJM**. Sobre a suposta participação no crime, **MID** disse que não sabia do propósito da ida a casa de **SSM**, tendo-os

deixado no local e regressado ao seu trabalho; e **YLN** afirmou que, certo dia, o arguido **VJM** perguntou-o onde era a casa do denunciante, tendo-o mostrado mas sem saber que o fim era a prática de crime e que na data dos factos estavam juntos a beber numa barraca. Pelo que, vão os arguidos absolvidos.

Por outro lado, sobre o crime de associação para delinquir de que vem acusado o arguido **VJM**, não há indicação nos autos de que o mesmo e os executores do crime de roubo fizessem parte de um grupo que se dedica a prática de crimes, mostrando-se provada apenas a prática, em autoria moral, dos crimes de roubo qualificado, previsto e punido no artigo 283, al. b), conjugado com o artigo 280, nº 2, e outro de armas proibidas, previsto e punido pelo artigo 358, nº 1, todos do Código Penal.

Das circunstâncias agravantes indicadas, não deve ser considerada a circunstância j) - duas pessoas, por ser elemento constitutivo do crime de roubo qualificado, em face da proibição da dupla punição.

Pelo exposto, acordam os Juízes Desembargadores da Sexta Secção do Tribunal Superior de Recurso de Maputo:

- Prover o recurso interposto pelo arguido **MID** e absolvê-lo por insuficiência de provas;
- Absolver o arguido **YLN** por insuficiência de provas.
- Condenar o arguido **VJM** pela prática dos crimes de roubo qualificado e armas proibidas, na pena de 13 anos, correspondendo a cada um dos crimes as penas parcelares de 13 e 10 anos, respectivamente.
- Manter a sentença recorrida nas demais condenações.
- Ordenar a restituição do telemóvel de marca Nokia ao arguido **MID**.

Mandados de soltura a favor de **MID** e **YLN**.

Sem custas.

Maputo, 27 de Abril de 2023

Vitalina do Carmo Papadakis (Relatora)

Luís Mabote Júnior

Fernando Fenias Bila