

Processo nº 132/2011

Burla por defraudação

Elementos integradores; concurso aparente de infracções

Sumário:

Pratica o crime de burla por defraudação previsto e punido pelo artigo 299º, nº 1, alínea a) do Código Penal, em concurso aparente de infracções com o crime de uso de documentos falsos, prevenido pelo artigo, 542º, do mesmo código, aquele que defraudar outrem fazendo com que se lhe entregue dinheiro, usando de falsa qualidade de beneficiário de uma indemnização que sabia que não lhe era devida.

Acórdão

Acordam, em Conferência, os Juizes da 3ª Secção Criminal do Tribunal Superior de Recurso de Maputo:

Jerónimo Luís Rafael, filho de Luís Rafael e de Josefa Francisco José, natural de Maxixe, Província de Inhambane, à data dos factos com 37 anos de idade, solteiro, electricista e residente no bairro de Rumbane “3”, em Maxixe;

Augusto Stefane Litsure, filho de Stefane Litsure e de Abiga Impai, natural de Malaíça, Província de Inhambane, à data dos factos com 52 anos de idade, solteiro, camponês, auxiliar do Cabo de Terras e residente em Malaíça;

Victorino Zacarias Stefane, filho Stefane Litsure e de Ilda Florência Gin Cumbane, à data dos factos com 30 anos de idade, solteiro, pedreiro e residente em Malaíça;

Inácio Capetine Guirruogo, filho de Capetine Nhambala Guirruogo e de Zaida Cumbane, natural de Jangamo, Província de Inhambane, à data dos factos com 41 anos de idade, casado e residente em Malaíça; e

Alfredo Simone Nhanala, filho de Simone Nhanala Guirruogo e de Menalda Arone, natural de Malaíça, Província de Inhambane, à data dos factos com 29 anos de idade, casado, e residente em Malaíça.

Foram todos acusados pelo Ministério Público, em Processo de Querela, indiciados da prática, em autoria material, dos seguintes crimes:

1. Jerónimo Luís Rafael:

- a) Aceitação de oferecimento ou promessa por empregado público, previsto e punido nos termos conjugados dos artigos 322º e 318º corpo e § 4º, ambos do Código Penal;
- b) Falsificação praticada por empregado público no exercício das suas funções, previsto e punido pelo n.º5 do artigo 218º do Código Penal;

2. Augusto Stefane Litsure;

- a) Burla por defraudação, previsto e punido nos termos do n.º3, do artigo 421º conjugado com o n.º3 do artigo 451º, ambos do Código Penal, com atenção à redacção dada pela Lei n.º8/2002, de 05 de Fevereiro;

3. Victorino Zacarias Stefane:

- a) Burla por defraudação, previsto e punido nos termos conjugados do n.º2, do artigo 451º; n.º2, do artigo 421º e § 1º, do artigo 451º, todos do Código Penal, em atenção à redacção dada pela Lei n.º8/2002 de 5 de Fevereiro;
- b) Falsificação de outros escritos e de elementos de identificação de quaisquer veículos a motor, previsto e punido nos termos do n.º1 do artigo 219º, conjugado com o n.º1, do artigo 218º, ambos do Código Penal.

E, em autoria moral da prática de:

1. Jerónimo Luís Rafael; Inácio Capetine Guirruogo; Alfredo Simone Nhanala e Felisberto Cumbane:

- a) Um crime de burla por defraudação, previsto e punido nos termos do n.º3, do artigo 421º, conjugado com o n.º3, do art. 421º, ambos do Código Penal na redacção dada pela Lei n.º8/2002, de 05 de Fevereiro.

Como encobridores:

1. Inácio Capetine Guirruogo; Alfredo Simone Nhambala e Felisberto Cumbane:

- a) Do crime de burla por defraudação, previsto e punido nos termos do n.º3, do artigo 421º, conjugado o art. 23º, ambos do Código Penal, em atenção à Lei n.º8/2002, de 05 de Fevereiro.

A responsabilidade criminal dos réus foi agravada pelas circunstâncias 1ª, 7ª, 9ª, e 25ª, todas do artigo 34º do Código Penal, sem indicação de nenhuma circunstância atenuante, fls. 153 a 160 dos autos.

Recebido o processo em juízo, foram os réus pronunciados da seguinte forma:

- 1. **Gerónimo Luís Rafael**, em autoria moral, por um crime de falsificação de documentos, previsto e punido nos termos do n.º2, do artigo 216º, do Código Penal, em concurso com a autoria moral de um crime de burla por

defraudação, previsto e punido nos termos do n.º3, do artigo 451º, do Código Penal;

2. **Augusto Stefane Litsure**, em autoria moral, por um crime de burla por defraudação, previsto e punido nos termos do n.º3, do artigo 451º, do conjugado com o artigo 421º, ambos do Código Penal em atenção à redacção dada pela Lei n.º8/2002, de 05 de Fevereiro;
3. **Victorino Zacarias Stefane**, em autoria material, por um crime de burla por defraudação, previsto e punido nos termos do n.º2, artigo 451º, do conjugado com o artigo 421º, ambos do Código Penal, em atenção à Lei n.º8/2002 de 05 de Fevereiro, em concurso com a autoria material de um crime de falsificação previsto e punido nos termos do n.º3, do artigo 216º, do Código Penal;
4. **Inácio Capetine Guirruogo, Alfredo Simone Nhanala e Felisberto Cumbane**, como encobridores de um crime de burla por defraudação previsto e punido nos termos do n.º3, do artigo 451º, atento ao artigo n.º 4, do art. 23º e n.º1, do 106º, todos do Código Penal;

Contra os arguidos foram apontadas as circunstâncias agravantes 1ª (premeditação), 7ª (pactuado entre duas ou mais pessoas), 9ª (auxílio de pessoa que poderia não facilitar ou assegurar a impunidade). E, ainda para o arguido Jerónimo, a 25ª (obrigação especial de o não cometer), do artigo 34º do Código Penal.

Para todos os réus foram consideradas as circunstâncias atenuantes 1ª (bom comportamento anterior) e a 9ª (espontânea confissão), ambas do artigo 39º do Código Penal, fls. 300 a 302 verso.

Julgados na 2ª Secção Criminal do Tribunal Judicial da Província de Inhambane, os réus Augusto Stefane Litsure; Inácio Capetine Guirruogo; Alfredo Simone Nhanala e Jerónimo Luís Rafael foram absolvidos por não se ter provado que tenham cometido um ilícito criminal, sendo que o réu Augusto Stefane deve restituir à EDM – Inhambane o valor de 50.250.000,00Mts (cinquenta milhões e duzentos e cinquenta mil meticais).

Já o réu Victorino Zacarias Stefane foi condenado pela prática de um crime de burla por defraudação, previsto e punido nos termos conjugados do n.º2, do artigo 421º, com a redacção dada pela Lei n.º8/2002 de 05 de Fevereiro, em concurso aparente com o crime de falsificação, previsto e punido pelo n.º3, do artigo 216º, ambos do Código Penal. Atento às regras da consumpção, o réu foi punido com base no crime previsto no n.º3, do artigo 216º, do Código Penal na pena de 3 (três) anos de prisão maior fixa, 200.000,00Mts (duzentos mil meticais) de emolumentos a favor do seu defensor oficioso, 500.000,00 Mts (quinhentos mil meticais) de imposto de justiça e ainda, a restituir a quantia de 18.750.000,00Mts (dezoito milhões, setecentos e cinquenta mil meticais) à EDM.

Inconformado com a decisão, e valendo-se do disposto no artigo 647º, do Código de Processo Penal, o Ministério Público veio interpor recurso, fls. 239 dos autos, tendo para o efeito apresentado as alegações de fls. 242 a 248 dos autos, onde refere que:

- a) A questão fulcral neste processo é o facto de os réus Jerónimo e Augusto saberem que o valor de 50.850.000,00Mts era da EDM Área Operacional de Inhambane e não tinham direito a percebê-lo. Mas, mesmo assim se apossaram do mesmo e repartiram entre si e o utilizaram para fins pessoais;
- b) O réu Jerónimo, embora o juiz da causa afirme que não foi ele que incluiu o nome do réu Augusto na lista dos beneficiários de indemnização, a verdade porém é que o comportamento dele, prova apodicticamente o seu envolvimento pois;
- c) Consta a fls. 216 v que o réu Jerónimo no início dos trabalhos não pediu o nome do réu Augusto, só que mais tarde veio a pedir e, estranhamente, o nome deste passou a figurar nas listas dos beneficiários de indemnização;
- d) O réu Jerónimo é funcionário da EDM, Área Operacional de Inhambane. E, apercebendo-se que o réu Augusto tinha levantado indevidamente um valor, convidou-o para a sua banca em Lindela onde procederam à divisão entre si, fls. 217 3 verso, 101, 100, 66, 64 a 65;
- e) O réu Jerónimo não comunicou o facto à polícia (PIC) e nem à sua empresa EDM e fez a divisão do valor na sua banca, fora das instalações da sua empresa, sem que de poderes para tal fosse investido, justamente porque sabia que a sua conduta subsumia-se num ilícito criminal.

Terminou requerendo que seja concedido provimento ao recurso, alterando-se a sentença recorrida em conformidade com o alegado.

Foi feita a revisão do processo, fls. 254 a 255 dos autos.

Na instância de recurso, o Magistrado do Ministério Público apresentou o parecer de fls. 256 a 257 dos autos, onde refere o seguinte:

- 1. O Douto acórdão deu como provado que o réu Augusto Stefane Litsure beneficiou-se indevidamente de 50.850.000,00Mts como consta da douda acusação do Ministério Público;
- 2. O réu Jerónimo, consciente deste facto veio a beneficiar-se de 2.000.000,00Mts (fls. 227 e verso);
- 3. O Tribunal considerou o réu Jerónimo culpado por ter procedido contra todas as normas e princípios que regem a actuação dos funcionários públicos, por não ter reportado a fraude à direcção da empresa quando dela teve conhecimento, fls. 228;

4. O tribunal chegou à conclusão de que o réu Augusto estava consciente que não tinha direito à indemnização e ao não comunicar o facto à EDM tinha a intenção de se beneficiar dos respectivos valores;
5. Tendo o tribunal considerado o réu Augusto culpado, não devia absolvê-lo e, ao fazê-lo, a consequência é a nulidade da sentença porque os fundamentos estão em oposição com a decisão, nos termos da al. c), n.º 1, do artigo 668º do Código de Processo Civil, aplicável por força do § 1º do Código de Processo Penal

Termina requerendo que se julgue improcedente o recurso e confirmada a sentença recorrida.

Na primeira instância, resultaram provados os seguintes factos:

- a) No âmbito da instalação da linha de alta tensão que liga Chicumbane a Lindela foi criada uma comissão de trabalho que tinha a missão de verificar os beneficiários de indemnizações tendo em conta as benfeitorias existentes no traçado por onde passaria a linha;
- b) A referida comissão era constituída por representantes da EDM – Área Operacional de Inhambane, Direcção Provincial da Agricultura e Desenvolvimento Rural de Inhambane e Direcção Provincial de Obras Públicas e Habitação, respectivamente, o réu Jerónimo Luís Rafael, Halima Valy Cassamo e Cândido.
- c) Uma das zonas abrangidas pelo traçado da linha de Alta Tensão foi Malaíça no Distrito de Jangamo onde para trabalhar com a Comissão criada para a identificação das benfeitorias foi integrado o réu Augusto Stefane Litsure na medida em que é chefe da zona de Malaíça e como tal conhecia as pessoas que detinham benfeitorias na zona de Malaíça;
- d) A EDM- Área Operacional de Inhambane, depois do trabalho feito pela comissão no terreno foi afixando listas daquelas pessoas que tinham direito às compensações, bem como o valor monetário a que tinham direito;
- e) Sendo que num certo dia do ano de 2000, o réu Inácio dirigiu-se à EDM com o fito de verificar se o pai constava da lista das benfeitorias ao que constatou que o réu Augusto Stefane Litsure constava das listas dos beneficiários sem que o mesmo tivesse direito, tendo o réu Inácio tratado de avisar ao réu Augusto de tal facto;
- f) Este numa primeira fase não acreditou na notícia o que fez com que mandasse o seu sobrinho, o réu Victorino para que fosse consultar as referidas listas. Mas, o réu Victorino depois de verificar que de facto o nome do réu Augusto constava das listas das benfeitorias tratou de

fazer um documento, fls. 12, onde se declarava que o réu Augusto tinha falecido ao que conseguiu receber da EDM um cheque com o número 95370509 do BIM e em seguida levantou o valor de 18.750.000,00Mts (dezoito milhões e setecentos e cinquenta meticais) no BIM, sem que posteriormente o entregasse tal valor ao seu tio e réu Augusto;

- g) Ao se aperceber que mesmo depois de o seu sobrinho ter levantado dinheiro, ainda havia mais algum por levantar, o réu Augusto dirigiu-se à EDM onde lhe foi entregue o cheque n.º 96584097 do BIM ao que este levantou a quantia de 50.850.000,00Mts (cinquenta mil, oitocentos e cinquenta meticais), estando plenamente consciente que não devia beneficiar de tal valor na medida em que como o mesmo afirmou na audiência de julgamento, não possuía nenhuma benfeitorias que estivessem no traçado da linha;
- h) Sabendo que o réu Augusto não tinha direito à indemnização, mas que entretanto lhe tinha sido atribuída uma indemnização, os réus Inácio, Alfredo e o Sr. Felizberto Cumbane, mais conhecido por Maquelimane começaram a fazer pressão sobre o réu Augusto para que este os oferecesse algum dinheiro pois, disseram ao réu Augusto que o nome constava das listas, sendo que o próprio réu Augusto se teria comprometido a agradecer aqueles pelo facto de o terem alertado que o nome constava das listas afixadas pela EDM;
- i) O réu Jerónimo que dirigiu a equipa que esteve a trabalhar em Malaíça, depois de tomar conhecimento que o réu Augusto se tinha beneficiado indevidamente das indemnizações procurou-o em casa, mas infelizmente não o encontrou tendo dado o recado ao Sr. Mussengue Guilovissa Guirruta para procurá-lo na sua barraca sita em Lindela, tendo o réu Augusto se dirigido à banca do réu Jerónimo na companhia do réu Inácio e da sua própria esposa ao que chegados lá o réu Jerónimo quis saber do próprio Augusto como é que teria conseguido receber a indemnização, sem que tivesse benfeitorias no traçado da linha;
- j) É de realçar que em casa do réu Jerónimo, este esteve reunido em particular com o réu Augusto e depois da conversa o réu Inácio foi chamado pelo réu Jerónimo que o entregou 2.000.000,00Mts (dois mil meticais), tendo tempos depois o grupo abandonado a banca do réu Jerónimo, e no dia seguinte o réu Augusto foi à casa do réu Inácio onde estavam também o réu Alfredo e o Sr. Maquelimane;
- k) Resultou provado que na casa do réu Inácio, o réu Augusto acabou por dar a cada um dos três a quantia de 3.000.000,00Mts (três milhões de meticais) depois de ter sido pressionado para o efeito por aqueles;

- l) Sendo um facto que o nome do réu Augusto constava das listas de benfeitorias, não resultou provado que o mesmo tenha sido posto pelo réu Jerónimo de forma deliberada por forma a poder beneficiar-se de tal dinheiro no futuro, pois nem o próprio réu Augusto sabe como é que o seu nome consta das listas, entendendo nós que, provavelmente, o réu Augusto teria fornecido dados a equipas de trabalho sem que estas se apercebessem que estavam a registar benfeitorias em nome do réu Augusto;
- m) Também não resultou provado que o réu Jerónimo se tenha apoderado de 30.000.000,00Mts (trinta milhões de meticais), como referiu o réu Augusto na audiência de discussão e julgamento, coadjuvado pela sua própria mulher;

Cumpra, agora, apreciar e decidir:

Inconformado com a decisão que absolveu os réus Augusto Stefane Litsure e Jerónimo Luís Rafael, o Ministério Público, interpôs recurso, pedindo que se altere a decisão porque os fundamentos da sentença estão em oposição com a decisão.

É um facto assente, e o réu Augusto Stefane confessou, que não tinha direito a receber da EDM nenhum valor indemnizatório, por não ser titular de nenhuma benfeitoria onde atravessaria a linha em que seriam implantados os postes de energia de alta tensão de Chicumbane à Lindela.

Porém, mesmo tendo conhecimento desse facto, quando os co-réus Alfredo Victorino e Inácio Captine Guirruço lhe informaram que o seu nome constava das listas dos que deveriam ser indemnizados, o co-réu Augusto não se coibiu de ir aos escritórios da EDM, na cidade de Inhambane, onde recebeu um cheque no valor de 50.850.000,00Mts (cinquenta milhões e oitocentos e cinquenta mil meticais), da antiga família, tendo posteriormente, procedido ao levantamento do referido valor no Banco Internacional de Moçambique (BIM).

Outrossim, o co-réu Jerónimo, quando tomou conhecimento de que o co-réu Augusto havia recebido a referida quantia, mandou-o chamar para a sua casa, onde procurou saber como é que teria conseguido receber a indemnização, sem que tivesse benfeitorias no traçado da linha. E, conforme declarações prestadas pelo co-réu Augusto, em sede de audiência de discussão e julgamento, o co-réu Jerónimo procurou saber dele do paradeiro do valor que havia recebido. E, porque o réu não trazia o dinheiro consigo, teve de ir buscá-lo à casa, tendo o réu Jerónimo ficado com 30 mil meticais e o réu com vinte mil meticais.

O tribunal recorrido considerou não ter ficado provado que tenha sido o co-réu Jerónimo que integrou o nome do co-réu Augusto nas listas dos beneficiários das indemnizações a serem pagas pela EDM aos titulares de benfeitorias situadas no traçado

da linha de energia. Neste aspecto, alinhamos com o entendimento do tribunal recorrido, pois apesar de haver prova indiciária nesse sentido, este facto não ficou provado em sede de audiência de discussão e julgamento. Concordamos, igualmente, que não há prova de que o valor exacto recebido pelo mesmo co-réu tenha sido o de 30.000,00Mts (trinta mil meticais). Mas, não restam dúvidas de que por ordens dadas pelo co-réu Jerónimo, o valor recebido pelo co-réu Augusto foi dividido entre este e os co-réus Jerónimo, Inácio, Alfredo e Felizberto Cumbane, também conhecido por “Maquelimane”.

De referir que para este tribunal, se o co-réu Jerónimo não tivesse recebido parte do valor em causa, não vemos porque razão se teria preocupado em procurar pelo co-réu Augusto, para saber como havia recebido a indemnização e onde estava o dinheiro.

Além disso, é que sendo o co-réu Jerónimo trabalhador da EDM, tendo tomado conhecimento de que o co-réu Augusto havia recebido, indevidamente, um valor indemnizatório, não denunciou o facto à EDM.

Com efeito, discordámos com a posição tomada pelo tribunal recorrido em absolver os co-réus Alfredo Nhanala e Inácio Capetine Guirruogo por se ter provado que eles auxiliaram o co-réu Augusto ao lhe dar a conhecer que o seu nome constava das listas das pessoas a serem indemnizadas, sabendo que o valor que perceberia não lhe era devido, por não ser titular de nenhuma benfeitoria que seria atravessada pela linha em causa, tendo por via disso se beneficiado de parte desse valor.

Já em relação ao co-réu Augusto Stefane Litsure, importa, uma vez mais referir que o mesmo recebeu um valor que sabia que não lhe era devido e o co-réu Jerónimo Luís Rafael mesmo sabendo que o dinheiro que o primeiro recebera não lhe era devido, beneficiou de uma parte do mesmo, tal como o fizeram os co-réus Alfredo Nhanala e Inácio Capetine Guirruogo.

Deste modo, o co-réu Augusto Stefane constituiu-se em autor de um crime de burla por defraudação, previsto e punido pelo 299º, n.º 1, al. a), (falsa qualidade), conjugado com o artigo 270º, n.º 1, al. b), ambos do Código Penal em vigor.

E, os co-réus Alfredo Nhanala, Inácio Capetine Guirruogo e Jerónimo Luís Rafael, constituíram-se, cada um, em encobridores de um crime de burla por defraudação, previsto e punido pelo artigo 299º, n.º 1, al. a), (falsa qualidade), conjugado com os artigos 270º, n.º 1, al. b), 24º, n.º 1, al. d) e 132º, n.º 2, todos do mesmo código.

O tribunal recorrido condenou o co-réu Victorino Zacarias Stefane pela prática de um crime de burla por defraudação, previsto e punido nos termos do artigo 451º, n.º 2, conjugado com o artigo 421º, n.º 2, com a redacção dada pela Lei n.º 8/2002, de 05 de Fevereiro, em concurso aparente com o crime de falsificação, previsto e punido nos termos do artigo 216º, n.º 3, todos do Código Penal.

É de concordar com a posição adoptada pelo tribunal recorrido, mas não com base numa falsificação de escrito, por não se ter provado, mas sim por uso de falsa qualidade, nos termos do n.º1, do artigo 299º do novo Código Penal, tendo em conta que este réu usou um documento cujo conteúdo era falso, através do qual conseguiu levantar, indevidamente, a quantia de 18.750.000,00Mts (dezoito milhões e setecentos e cinquenta mil meticais), da antiga família.

Pelo que há aqui um concurso aparente de infracções previsto e punido nos termos conjugados dos artigos 299º, n.º 1, al a) (falsa qualidade), e n.º 2 do mesmo artigo, 542º sendo a sua punição com base no artigo 538º, todos do Código Penal em vigor, por este último ser que o melhor protege o bem jurídico em causa.

Procede a indicação da circunstância agravante premeditação, pois para o crime praticado pelo réu não restam dúvidas que o desígnio criminoso foi formado com pelo menos mais de 24 horas antes da prática do crime, im procedendo a circunstância bom comportamento anterior por não haver prova de que antes do crime este réu tenha tido um comportamento exemplar, comparado ao de outros indivíduos em iguais condições de vida e cultura.

E, contrariando a posição tomada pelo tribunal recorrido que condenou apenas o co-réu Augusto Stefane Litsure a restituir à EDM – Inhambane a quantia ilicitamente percebida no valor de 50.850.000,00 Mts (cinquenta milhões e oitocentos e cinquenta mil meticais) da atinga família, entendemos que a responsabilidade pela restituição deste valor cabe, solidariamente, a todos os co-réus.

Ora, tendo em conta o estabelecido no artigo 57º (fins das penas), e havendo obrigatoriedade de aplicação de penas alternativas, considerando a moldura penal em abstracto a que cabe ao crime cometido pelos co-réus, cfr. artigo 89º, n.º 2, ambos do Código Penal, e uma vez reunidos os pressupostos há que aplicar aos ora réus este novo regime.

Decisão:

Pelo exposto, dão provimento ao recurso alteram a decisão proferida pelo tribunal *a quo* e condenam os co-réus, **Alfredo Nhanala, Inácio Capetine Guirruogo, Jerónimo Luís Rafael e Augusto Stefane Guirruogo**: na pena de 8 meses de prisão e dois meses de multa, para cada um deles e **Victorino Zacarias Stefane**, na pena de 14 meses de prisão e 14 meses de multa.

As penas de prisão aplicadas a todos os co-réus são substituídas por multa nos termos do artigo 89º, n.º 1, al. d) do Código Penal e n.º 3 do mesmo dispositivo legal, à taxa diária de 15,00Mts (quinze meticais).

Quanto ao valor da indemnização, vão todos os co-réus condenados, solidariamente, ao pagamento da quantia de **50.850,00 Mts (cinquenta mil e oitocentos e cinquenta meticais)**, valor com que se locupletaram indevidamente.

Máximo de imposto devido.

Baixem os autos à 1ª instância.

Maputo, 29 de Setembro de 2015

Gracinda da Graça Muiambo, Manuel Guideone Bucuane e

Achirafu Abubacar Abdula