

## **Processo nº 35/2014**

### **Crime de homicídio voluntário simples**

*A valoração dos depoimentos das testemunhas; a importância da instrução contraditória*

#### **Sumário:**

- 1. Os depoimentos de declarantes que não viram até que ponto as agressões sofridas pela vítima eram ou não idóneas para produzir o resultado letal, para além de não ter sido encontrado qualquer instrumento do crime, ou indicado quais foram as zonas corpóreas atingidas nem o número das agressões infligidas à vítima, não podem servir de base para a condenação do réu;*
- 2. Para o exercício da acção penal é necessário que os factos sejam incrimináveis e que os mesmos, em razão dos resultados da instrução preparatória possam considerar-se prováveis, no sentido de probabilidade de imputação a um determinado arguido sobre esses factos;*
- 3. Perante dúvidas o tribunal deve abrir a instrução contraditória para ouvir em declarações as pessoas que presenciaram as agressões à vítima, para esclarecerem em que zona corpórea a vítima foi atingida, a intensidade da agressão e outros itercriminis;*
- 4. Os tribunais não podem preterir a realização da instrução contraditória, diligência importantíssima na medida em que o Ministério Público e a defesa intervêm directamente como partes processuais assegurando ao arguido a possibilidade efectiva de organizar a sua defesa, contrapondo e apresentado argumentos que permitam ao tribunal proferir ou não o despacho de pronúncia;*
- 5. É na instrução contraditória onde os defeitos que a urgência da instrução preparatória apresenta são corrigidos pela ponderação que esta fase do processo oferece;*
- 6. Na sentença, o tribunal não pode valorar apenas a confissão do réu que admite ter esbofetado a vítima, pedindo perdão, desacompanhada de outros elementos de prova.*

#### **Acórdão**

Acordam, em Conferência, na 3ª Secção Criminal do Tribunal Superior de Recurso de Maputo:

**João António Mabjaia**, filho de António Mabjaia e de Percina Mabjaia, natural de Marracuene, à data dos factos, solteiro, de 45 anos de idade, pescador, e residente em Pateque-Maluana, perto da estação dos CFM, Distrito da Manhiça, Província de Maputo.

Sob querela do Ministério Público, foi acusado da prática de um crime homicídio voluntário simples previsto e punido no artigo 349º, do Código Penal.

Não foram indicadas circunstâncias agravantes e a responsabilidade criminal do réu foi atenuada pelas circunstâncias, 1ª (bom comportamento anterior) e 9ª (espontânea confissão) ambas, do artigo 39º, do Código Penal (fls.33 a 34) dos autos.

Recebida a acusação, na 6ª Secção Criminal do Tribunal Judicial da Província de Maputo, o réu foi pronunciado nos mesmos termos constantes da acusação (fls. 44) dos autos.

Julgado na mesma secção, foi o réu condenado na pena de 18 (dezoito) anos de prisão maior e no pagamento do máximo de imposto de justiça, 50.000,00Mt (cinquenta mil meticais) de indemnização a favor dos familiares da vítima e 1000,00Mt (mil meticais) de emolumentos a favor do defensor officioso (fls.61 a 63) dos autos.

Da tal decisão, o Ministério Público, por dever de ofício interpôs recurso de fls. 66 dos autos.

Foi feita a revisão do processo fls. 74 dos autos.

Nesta instância o Ministério Público emitiu o parecer de (fls.76 a 83) dos autos, nos termos do qual concluiu dizendo que:

- a) Percorrendo as folhas do processado constata-se que inexistem quaisquer elementos de prova tendentes a corroborar a versão dos factos apresentados pela acusação;
- b) Em nossa opinião, não se identificam com a necessária segurança como é que o tribunal *a quo* formou a sua convicção conducente à condenação do réu João António Majaia, em face da inexistência de prova, produzida em sede de audiência de discussão e julgamento;
- c) Há que reconhecer que a instrução não reuniu prova indiciária suficiente para acusar o réu. Acresce que a prova produzida em sede de julgamento não é suficiente, robusta e sólida para demonstrar a autoria do crime pelo que, não se pode admitir uma condenação baseada em indícios;
- d) O tribunal recorrido não obteve a certeza dos factos, estamos perante falta de prova para condenar o réu João António Majaia pelo que deve ser absolvido, por falta de provas e restituído à liberdade imediatamente.

#### **Tudo visto, cumpre agora apreciar e decidir:**

O tribunal recorrido deu como provados os seguintes factos:

- a) No dia 08 de Agosto de 2012, o réu agrediu fisicamente a ofendida nos presentes autos que em vida respondia pelo nome de Saugina Augusto Maposse;
- b) Usou as suas próprias mãos para dar bofetadas à vítima;
- c) Da conduta do réu resultaram ferimentos que provocaram a morte da vítima;
- d) O réu confessou o crime e está arrependido;
- e) Agiu livre, deliberada e voluntariamente, sabendo que tal conduta não era permitida por lei.

#### **Analisando:**

Dispõe o artigo 349º, do Código Penal, que, “*Qualquer pessoa que voluntariamente matar outra, será punida com prisão maior de dezasseis a vinte anos*”.

Para a responsabilização jurídico-criminal de uma pessoa por um crime tão grave como este é necessário que se reúnam elementos bastantes de prova e se apure a intenção do agente em querer tirar a vida a outrem.

No caso em análise o réu responde neste processo em virtude de uma denúncia apresentada por Fernando Silva Fumo, secretário da povoação de Pateque, na qual aponta João António Mابjaia como sendo o autor da morte de Saugina Augusto Maposse.

Durante a instrução do processo foram ouvidos o réu e os declarantes, Fernando Silva Fumo, Manuel João Tivana e Adriano Augusto Maposse.

Fernando Silva Fumo, na qualidade de denunciante e Secretário do Bairro Pateque, referiu que não presenciou os factos que culminaram com a morte da vítima, apenas teve conhecimento do ocorrido estando na sua machamba, quando lhe telefonou o chefe do quarteirão dando conta que um individuo chamado João matou sua esposa.

E com base nessa informação largou os seus afazeres e foi até ao local tendo solicitado a intervenção da polícia.

Refere ainda que no local não foram encontrados qualquer instrumento do crime e deduziu-se que a vítima teria perdido a vida por asfixia uma vez que o corpo foi encontrado a libertar gotas de sangue pelas narinas aventando-se a hipótese de o marido, ora réu, tenha lhe apertado o pescoço, como confere o auto de declarações a fls. 19 dos autos.

Manuel João Tivana, na qualidade de chefe de quarteirão local, declarou não ter presenciado os factos pois, soube dos mesmos através de um telefonema feito pela sua esposa, e que segundo depoimentos de pessoas que estiveram no local, teriam sido vistas pegadas do réu na casa da vítima e que uma vez confrontado com aquelas evidências, o réu negou a autoria da morte da vítima confessando apenas que deu-lhe uma bofetada quando regressavam de onde haviam estado a consumir bebidas alcoólicas, depois de terem se desentendido pelo facto dela não ter dado de comer aos porcos de ambos.

Declarou ainda não ter acreditado nas palavras do réu porque quando a equipe de peritagem chegou ao local, verificou que no corpo da vítima sobretudo nas narinas escorriam líquidos de sangue como resultado da agressão – fls. 21 dos autos.

Adriano Augusto Maposse, irmão da vítima declarou não ter presenciado os factos, pois no referido dia encontrava-se na machamba a trabalhar com a sua junta de bois quando recebeu um telefonema a chamar-lhe com urgência sem dizer os motivos, e, pelo caminho em direcção ao local, cruzou-se com seu cunhado, ora réu, e juntos voltaram para casa e quando lá chegaram, foi destapada uma bacia que conservava no chão, marcas de pegadas do réu, tanto da sua entrada como de saída. Foi a partir daí que ele começou a colaborar, confirmando a autoria da morte da sua esposa sem uso de nenhum instrumento para o efeito, mas sim ter usado as suas próprias mãos através de uma bofetada.

Referiu ainda não ter visto nenhum instrumento que tenha sido usado porém, os peritos quando mexeram o corpo da vítima saíram pelas narinas sinais de sangue, fls 22 a 23 dos autos.

Finalmente o réu confirmou ter dado bofetada à vítima por lhe ter faltado com o respeito pelo facto de lhe ter pegado pelos colarinhos na presença do seu amigo Artur quando estava a consumir bebidas alcoólicas, fls 25 a 25v.

A fls. 7 consta relatório produzido pelo Centro de Saúde de Maluana dando conta que da observação feita no corpo de Saugina Augusto Maposse, estava “...*sem sinais vitais, sem escoriações na pele, apenas sangramento pelas narinas...*”

Na audiência de discussão e julgamento, o réu confessou que deu uma bofetada à vítima, fls. 55 a 57 dos autos.

Os depoimentos dos declarantes não trouxeram elementos de prova bastantes que possam justificar a incriminação do réu pelos factos de que foi julgado e condenado, pois nenhum deles viu até que ponto as agressões referidas pelo réu são ou não idóneas para produzir o resultado letal, não foi encontrado nenhum instrumento do crime, ninguém indicou quais foram as zonas corpóreas atingidas nem o número das agressões infligidas à vítima.

Acresce-se o facto de, o relatório ao corpo da vítima (fls. 7), referir que não foram visualizados nele, sinais vitais, escoriações na pele apenas sangramento nas narinas.

Em face destas constatações, podemos concluir que ao longo da instrução não foram reunidas provas suficientes que atestem a causa da morte de Saugina Augusto Maposse.

Consideramos que para o exercício da acção penal, é necessário que os factos sejam incrimináveis e que os mesmos, em razão dos resultados da instrução preparatória possam considerar-se prováveis, no sentido de probabilidade de imputação a um determinado arguido sobre determinados factos, o que não aconteceu nos presentes autos, conforme se referiu a Digníssima Sub Procuradora Geral Adjunta, nos seu parecer, citando Figueiredo Dias, “*O Ministério Público tem de considerar que já a simples dedução de acusação representa um ataque ao bom nome e reputação do acusado, o que leva a defender que os indícios só serão suficientes e a prova bastante quando, já em face dela, seja de considerar altamente provável a futura condenação do acusado, ou quando esta seja mais provável do que a absolvição*”.

Entendemos que o tribunal, quando recebeu a acusação e perante as dúvidas que ainda pairavam, deveria ter aberto a instrução contraditória para ouvir em declarações por exemplo o Artur, amigo do réu com o qual esteve a consumir bebidas alcoólicas justamente no momento em que começou a discussão entre o réu e a vítima e outras pessoas que acompanharam quando o réu deu bofetada à finada, para esclarecerem em que zona corpórea a vítima foi atingida com a aludida bofetada, a intensidade da mesma e outros *itercriminis*.

Importa referir que nos últimos tempos, os tribunais têm preterido e com muita frequência a realização da instrução contraditória, diligência importantíssima na medida em que o Ministério Público e a defesa intervêm directamente como partes processuais assegurando ao arguido a possibilidade efectiva de organizar a sua defesa, contrapondo, apresentado argumentos que permitem ao tribunal proferir ou não o despacho de pronúncia, consoante o resultado da contraditoriedade assim suscitada. É na instrução contraditória onde os defeitos que a urgência da instrução preparatória apresenta são corrigidos pela ponderação que esta fase do processo oferece.

Não obstante, o réu foi pronunciado *ipsis verbis* do libelo acusatório sem que tivesse sido feita uma apreciação de todos os factos indiciariamente provados e potencialmente operantes para a decisão de mérito.

Concordamos com o parecer da ilustre colega do Ministério Público, citando Germano Marques da Silva *in* Processo Penal Preliminar, pgs. 347/8 e Figueiredo Dias -*in* Direito Processual Penal, I, 1974, pg. 133, quando afirma que *o juiz só deve pronunciar o arguido quando pelos elementos de prova recolhidos nos autos, forma a sua convicção no sentido de que é provável que, o arguido tenha cometido o crime do que não tenha cometido ou os indícios são suficientes quando haja uma alta probabilidade de futura condenação do arguido, ou pelo menos, uma probabilidade mais forte de condenação do que absolvição*.

No caso em análise ainda não existiam elementos que livremente analisados e apreciados pudessem criar a convicção de que submetidos os autos a julgamento conduziram a uma provável condenação do arguido pelo crime de homicídio voluntário simples pelas razões precedentemente expendidas.

Na audiência de discussão e julgamento foi apenas ouvido o réu o qual confessou o ter esbofetado a vítima, pedindo perdão. O tribunal *a quo*, na sentença recorrida, valorou aquela confissão desacompanhada de outros elementos de prova e não procedeu à audição de Artur e outras pessoas que teriam eventualmente presenciado a briga entre o réu e a vítima por forma apurar se a confissão vertida era ou não verdadeira.

A Meritíssima juíza da 1ª instância decidiu apenas com base na acusação do Ministério Público e deixou de realizar diligências conducentes à descoberta da verdade material.

Por tudo o exposto, absolvem o réu **João António Mabjaia** por insuficiência de prova e ordenam que se emitam de imediato mandados de soltura.

Sem custas.

Baixem os autos à 1ª instância.

Maputo, 25 de Março de 2015

Ass): Manuel Guidione Bucuane; Gracinda da Graça Muiambo e

Achirafo Abubacar Abdula