

Processo nº 38/12

Crime de roubo concorrendo com o crime de homicídio

O concurso real de crimes; o crime frustrado e o crime tentado; a responsabilidade solidária dos réus

Sumário:

- 1. É crime frustrado e não tentado quando os réus praticam todos os actos de execução necessários com vista a obterem como resultado a morte a qual só não ocorreu por circunstâncias independentes da vontade do agente, pois o tiro foi desferido mas apenas não atingiu o alvo;*
- 2. Na comparticipação criminosa, cada agente é responsável pela totalidade do resultado criminoso da actuação conjunta.*

Acórdão

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

Ricardo Jaime Nguluve, filho de Jaime Chihumba Nguluvee de Beatriz Armando, natural de Maimelane - Inhassoro à data dos factos, solteiro de 30 anos de idade, motorista de profissão e residente quando da prisão, na Província de Maputo, Cidade da Matola, Rua Miguel da Costa, nº 26, vem acusado pelo Ministério Público, em processo de Querela, indiciado de prática de crimes de *roubo concorrendo com o crime de homicídio*, p. e p. pelo artigo 433º e de *uso de armas de fogo*, p. e p. pelo artigo 253º ambos do Código Penal, em atenção às alterações introduzidas pela Lei nº 10/87, de 19 de Setembro.

E foi indicado como circunstâncias agravantes previstas no artigo 34º, do Código Penal, circunstâncias 1ª (*Premeditação*), a 7ª (*pactuado por duas pessoas*), a 10ª (*cometido por duas pessoas*), a 19ª (*cometido a noite*) e a 28ª (*manifesta superioridade em razão de arma*) e uma única circunstância atenuante do artigo 39º, a 9ª (*espontânea confissão do crime*).

Recebida a acusação, o réu foi pronunciado de haver fortes indícios que consubstanciam a conduta de prática pelo arguido, em autoria material e em concurso real de infracções, dos crimes de *roubo concorrendo com homicídio* p. e p. pelo artigo 433º, do Código Penal e de *porte e uso de armas de fogo*, p e p. pelo artigo 253º, corpo, do Código Penal com a alteração da Lei nº 10/87, de 19 de Setembro.

No despacho de pronúncia considerou-se que agravavam a sua responsabilidade, as circunstâncias: 1ª (*premeditação*), 4ª (*ter sido cometido como meio de realizar outro crime*), 7ª (*pactuado por duas pessoas*), 10ª (*cometido por duas pessoas*), 11ª (*emprego de disfarce*), 18ª (*cometida na estrada*), e 34ª (*acumulação de crimes*), todas do artigo 34º, do Código Penal.

Não se fez menção a qualquer circunstância atenuante.

Julgado na 3ª Secção Criminal do Tribunal Judicial da Província de Inhambane, foi o réu condenado nas seguintes penas parcelares: pelo crime de *roubo concorrendo com homicídio*, à pena de **24 (vinte e quatro) anos de prisão maior**; pelo crime de *homicídio qualificado na forma tentada*, à pena **24 (vinte e quatro) anos de prisão maior** e pelo crime de **porte e uso de armas proibidas**, à pena de **12 (doze) anos de prisão maior**.

Fazendo o cúmulo jurídico, nos termos do artigo 102º, nº 2, do Código Penal, foi o réu, Ricardo **Jaime Nguluve**, condenado à pena *única* de 24 (**vinte e quatro**) **anos de prisão maior**, o máximo de imposto de justiça e 200,00Mt (duzentos meticais), de emolumentos a favor de seu defensor officioso.

O Ministério Público junto da instância a *quo*, apesar de concordar com a decisão proferida pelo tribunal, por dever de ofício, dela recorreu a fls. 96, ao abrigo do disposto no § único, do artigo 473º, conjugado com o corpo do artigo 526º, ambos do Código de Processo Penal, e a fls.99 a 104, apresentou as suas alegações onde concluiu dizendo que se conforma com a sentença e consequentemente deve ser concedido provimento ao presente recurso.

Chegado a esta instância de recurso, a Digníssima Sub- Procuradora Geral Adjunta, juntou a fls. 119 a 128 dos autos o seu ilustre parecer, no qual considerou que se do acórdão da primeira instância, analisando o enquadramento jurídico criminal concorda com a prática do tipo legal de crime de *roubo concorrendo com homicídio* p. e p. pelo artigo 433º, e do crime de *porte e uso de armas proibidas*, p. e p. pelo artigo 253º, ambos do Código Penal, já não tem o mesmo posicionamento relativamente ao crime de *homicídio qualificado na forma tentada*, p. e p. pela conjugação dos artigos 351º, circunstâncias 1ª (*premeditação*) e 2ª (*torturas*), porque, por um

lado, estas circunstâncias não se verificaram, mas sim a 4ª deste artigo (*precedido ou acompanhado ou seguido de outro crime a que corresponde pena maior que a de dois anos de prisão*), por outro, porque não houve crime tentado mas sim frustrado uma vez que se mostra provado que o réu e seu comparsa alvejaram a tiro, o ofendido José Efraime, não o tendo atingido por circunstâncias alheias à sua vontade, depois de terem morto a tiro Helton Manjate.

A intenção era igualmente de tirar a vida do ofendido, entretanto tal não veio a ocorrer por circunstâncias independentes da vontade, pois, na verdade, o réu praticou todos os actos que deveriam produzir como resultado o crime consumado, disparou com a intenção de atingir o ofendido tendo o tiro quebrado o vidro pára-brisas, concluiu neste aspecto.

Igualmente, considerou o Ministério Público junto desta instância *ad quem*, que o acórdão recorrido merece censura na medida em que as penas parcelares dos crimes imputados ao réu não foram bem escolhidas e doseadas e, por isso, é de parecer que devem ser alteradas para as seguintes:

- crime de *roubo concorrendo com homicídio*-**22 anos de prisão maior**;
- crime de *homicídio qualificado na forma frustrada* -**18 anos de prisão maior**, e
- crime de *armas proibidas* - **10 anos de prisão maior**;

E, tendo em conta o acima exposto considera adequada a redução da pena unitária em cúmulo jurídico pelo tribunal recorrido de **24 anos de prisão maior** para **22 anos de prisão maior**.

Finalizou o seu nobre parecer dizendo que deveria ser cumprido o disposto no artigo 34º e nº 5, do artigo 450º, do Código do Processo Penal, fixando-se indemnização aos familiares da vítima bem como ao ofendido José Efraime.

Colhidos os vistos legais, cumpre agora, apreciar e decidir:

O tribunal da primeira instância considerou provados os seguintes factos:

- Que no dia 30 de Julho do ano de dois mil e onze, quando o denunciante e a vítima nos autos saíam da Província de Maputo com destino à Chimoio, Província de Manica, fazendo-se transportar numa viatura de marca Mitsubishi Canter, com a chapa de inscrição MLZ -07-46, transportando vários bens, chegando na zona da Missão Roque, o

réu, na companhia do falecido Boaventura, seu comparsa, aproximara-se da viatura pedindo boleia, alegando que pretendia chegar à Província de Inhambane pois tinha trabalho por fazer na manhã seguinte e que tinha apenas o valor de 700,00Mt (setecentos meticais), o que foi aceite pelas vítimas, fls. 3v, 15, 17, 38v, dos autos e acta de julgamento.

- Cerca das 14 horas, partiram todos da Província de Maputo, sendo que o réu e o seu amigo estavam na bagageira por cima da lona, enquanto o denunciante encontrava-se na cabine junto à vítima que era o motorista, fls. 17, 38v dos autos e acta de julgamento.
- Chegados no povoado de Nhambuica, localidade de Malamba, distrito de Massinga, cerca das 04h de madrugada no dia 31 de Julho do ano em curso, o réu e seu amigo bateram na cabine do carro fazendo sinal de paragem, alegando que pretendiam urinar.
- Imobilizada a viatura, enquanto o réu e seu amigo desciam, as vítimas permaneciam na viatura entretanto, devido à demora daqueles em retornar à viatura, o motorista também saiu do carro não só para ver o que estava acontecer como também com o propósito de urinar. Surpreendentemente, o réu dirigiu-se ao motorista, ora vítima e o atingiu mortalmente com o tiro na cabeça com recurso a arma de fogo do tipo pistola, de marca MAKAROV, sob o número 7367, fls. 2,3, e 3v,17v, 39,40v,43 a 47,48 e 50 dos autos e acta de julgamento.
- De imediato, o amigo do réu dirigiu-se à cabine onde apontou uma arma ao denunciante pedindo dinheiro, enquanto o réu arrastava o corpo da vítima para a berma da estrada, onde retirou alguns pertences dos bolsos da roupa que a vítima trajava, como é o caso de telemóvel, dinheiro, documentos do carro e pessoais e de seguida se fez também à viatura, passando a motorista, fls. 18, 39, 40v e 41v dos autos e actas de julgamento.
- Durante o percurso, o comparsa da vítima, por duas ocasiões pretendeu tirar a vida da vítima, tendo o réu o aconselhado a não fazê-lo naquele momento pois ia sujar a viatura com sangue quando ainda tinham muito por percorrer entretanto, ele foi sendo alvo de

agressões físicas com recurso a coronha da arma que traziam e posto deitado, sem roupa sob o chão onde estavam os pés do comparsa do réu, acta de julgamento.

- No seguimento da viagem, deixaram a estrada nacional número um, dirigindo-se ao entroncamento de Mapinhane, local onde o réu imobilizou a viatura com o propósito de urinar entretanto, disse ao seu comparsa que podia matar a vítima naquele local. O comparsa do réu, de facto tirou o denunciante do carro, pediu-lhe perdão pelo que ia fazer, apontou-lhe a pistola na cabeça e fez um disparo, que em circunstâncias não esclarecidas não o atingiu mas sim, no vidro frontal da viatura, momento este em que o denunciante empurrou o amigo do réu e conseguiu empreender a fuga, tendo permanecido escondido no mato até ao amanhecer, quando contactou a Polícia de Mapinhane, fls. 18, 18v, 41, e 41v, dos autos e acta de julgamento.
- Feitas as diligências pela polícia, foi possível a localização e neutralização do réu e seu amigo na residência deste último, na zona de Temane 06, distrito de Inhassoro, a apreensão da arma de fogo que acima se fez referência, a recuperação da viatura e alguns dos bens que nela eram transportados pela vítima e o denunciante, assim como os pertences da vítima e documentos, os quais foram entregues ao legítimo proprietário e parente da vítima, respectivamente, fls. 6,7,12,13,13v,15,16,19,21,24v,39,39v dos autos e acta de julgamento.
- Aquando da neutralização do réu e do seu amigo, este último levou a polícia alegadamente até ao local onde se encontrava escondida a outra arma. Chegados ao referido local, por sinal onde o denunciante conseguiu fugir daqueles, fez de conta que estava à procura da arma e empreendeu uma fuga introduzindo-se numa mata densa.
- Foi nesse acto, que o Boaventura foi atingido mortalmente pela polícia, fls. 16 dos autos.

Nos presentes autos de recurso interposto por *dever de ofício* pelo Ministério Público da instância *a quo*, mostra-se assente e claramente provado, que o ora réu **Ricardo Jaime Nguluve**, na companhia do finado **Boaventura Jossias Macave**, tencionando apropriar-se de diversos

bens, melhor descritos nos autos, usando da arma de fogo do tipo pistola da marca MAKAROV, melhor identificada a fls.52 dos autos, em participação criminosa, atingiram mortalmente a vítima **Helton Alfredo Manjate**, cfr, o Laudo de Exame Tanatológico a fls. 45 a 49 dos autos, posteriormente e após haverem percorrido vários quilómetros conduzindo a viatura automóvel surripiada à vítima e fazendo refém o ora denunciante, interromperam a marcha e pretendendo dar a este, o mesmo destino dado à vítima, o réu apontou-lhe à cabeça, com uma pistola e disparou um tiro que errando o alvo foi atingir o vidro pára-brisas, tendo o denunciante aproveitado para empurrar o portador da arma logrando fugir e escapulir-se dos atacantes.

O réu é confesso embora atribua a prática de certos factos ao comparsa, o que, tratando-se de actos cometidos em participação, têm ao fim e ao cabo a mesma mão, e, no caso, havendo o seu companheiro encontrado a morte quando, ao que parece, tentava escapulir-se da polícia, assume o presente réu a responsabilidade por todo o resultado da sua actuação conjunta.

Esclarecida que está a responsabilidade criminal do réu quanto à prática dos factos acusados e pelos quais foi competentemente julgado e condenado, há que passar a apreciar se as respectivas qualificações jurídicas e consequente aplicação das penas foram ou não as apropriadas.

Tendo presente o enquadramento jurídico dos factos feito pelo tribunal recorrido, relativamente ao qual o ilustre parecer do Ministério Público desta instância *ad quem* concorda com a indicação dos crimes de *roubo concorrendo com homicídio* e de *uso de armas proibidas*, não fazendo o mesmo quanto ao crime de *homicídio qualificado na forma tentada* em que considera não se tratar de crime *tentado* mas sim do crime *frustrado*, pois disse, que o réu e o seu comparsa alvejaram a tiro o ofendido, **José Efraime**, não o tendo atingido por circunstâncias alheias à sua vontade, depois de terem morto a tiro **Helton Manjate**.

Não restam dúvidas quanto ao facto de a forma inacabada de crime neste particular ser a de **frustração**, por isso alinhamos com a posição assumida pela Digníssima magistrada uma vez que os réus praticaram todos os actos de execução necessários com vista a obterem como resultado a morte do ora ofendido, a qual só não ocorreu por circunstâncias independentes da sua vontade, constituindo isto **frustração criminosa** e não **tentativa criminosa**, porque para esta se

verificar necessário seria que nas mesmas circunstâncias, tivesse havido *interrupção da execução*, o que, no caso, não aconteceu, pois o tiro foi desferido mas apenas não atingiu o alvo, ou seja a *execução foi completa*.

Se na questão acima estamos de acordo com o ilustre parecer, o mesmo já não podemos dizer relativamente à indicição de haver um crime de *homicídio qualificado na forma frustrada*, pela ocorrência da circunstância 4ª, do artigo 351º, do Código Penal, por, como defende a ilustre magistrada, haver o crime sido (*precedido ou acompanhado ou seguido de outro crime, a que corresponda pena maior que a de dois anos de prisão*).

Contrariamente, entendemos que no caso não se deve qualificar esta forma incompleta de crime com base nessa circunstância 4ª, pois ao se relacionar este crime com qualquer dos outros dois anteriores deve-se ter em conta que os três encontram-se no âmbito do mesmo desígnio e acção criminosos, cuja base assenta no crime de *roubo concorrendo com homicídio* do qual a vítima não mortal faz parte desde o início, pelo que a subsunção mais apropriada destes factos é a de eles constituírem um crime de *roubo concorrendo com homicídio na forma frustrada*, p. e p. nos termos conjugados pelas disposições dos artigos 433º, 10º, 104º, nº 1 e 55º, nºs 1 e 2, cuja moldura penal abstracta é a de 16 a 20 anos de prisão maior.

Posto isto, resta-nos passar à indicação das penas parcelares do concurso de crimes em causa visto o tribunal recorrido não o haver feito correctamente, como aliás se censurou no ilustre parecer do Ministério Público junto desta instância.

Antes de tratarmos da aplicação das penas, passamos em revista as circunstâncias agravantes referidas na sentença recorrida relativamente às quais concordamos com a procedência de todas, à excepção das 11ª (*emprego de disfarce*) o qual exprime a ideia de alguém se vestir ou de mascarar-se de tal sorte que não pareça quem é, cfr. anotação desta circunstância no código penal anotado de Maia Gonçalves, na Doutrina e na Jurisprudência, 2ª Edição, o que não se verificou neste caso e a 34ª (*acumulação de crimes*) por esta já estar considerada como circunstância agravante especial, sendo que a sua aplicação violaria o princípio *ne bis in idem*, por levar à punição do mesmo facto duas vezes.

Estamos igualmente de acordo com a censura que o Ministério Público desta instância fez ao juízo *a quo* pelo facto de as penas parcelares não terem sido calculadas correctamente, havendo que as rectificar. Assim, teremos às seguintes penas parcelares:

- Pelo crime de *roubo concorrendo com homicídio*, a pena será de 21 anos de prisão maior;
- Pelo crime de *uso de armas proibidas* a pena será de 10 anos de prisão maior; e
- Pelo crime de *roubo concorrendo com homicídio na forma frustrada* a pena será de 18 anos.

Deste modo, entendemos como adequado a aplicação da pena única de **22 anos de prisão maior**.

Concordamos igualmente com o reparo feito ao tribunal *a quo* pela falta de fixação de indemnização a favor dos herdeiros da vítima e do ofendido, em violação do disposto nos artigos 34º, nº 5 e 450º, ambos do Código de Processo Penal.

Termos em que, dando provimento ao recurso mantêm a condenação do réu **Ricardo Jaime Nguluve**, fixando a pena em **22 anos de prisão maior**, arbitram a indemnização no valor de 40.000,00Mt (quarenta mil meticais) e 20.000,00 Mt (vinte mil meticais) a favor dos herdeiros da vítima **Helton Manjate** e do ofendido **José Efraime**, respectivamente, e mantêm as demais condenações da 1ª instância.

Sem imposto por não ser devido.

Baixem os autos à 1ª instância.

Maputo, 09 de Julho de 2014

Ass): Achirafó Abubacar Abdula, Gracinda da Graça Muiambo, e
Manuel Guidione Bucuane