

ACÓRDÃO Nº 95.267

APELAÇÃO DA COMARCA DE ABAETETUBA

APELANTES: EVALDO ARAÚJO CARDOSO E ROBÉRIO SILVA SOARES

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ

RELATOR: DESEMBARGADOR JOÃO JOSÉ DA SILVA MAROJA

EMENTA

APELAÇÃO. ROUBO MAJORADO. AUTORIA DEMONSTRADA ATRAVÉS DE PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. DESNECESSIDADE DE APREENSÃO E PERÍCIA DAS ARMAS UTILIZADAS PARA APLICAÇÃO DA MAJORANTE. VALIDADE DOS DEPOIMENTOS DAS VÍTIMAS. FACULTATIVIDADE DA DILIGÊNCIA DE RECONHECIMENTO DO SUSPEITO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO E REVISÃO DE OFÍCIO DA DOSIMETRIA. DECISÃO UNÂNIME.

I - Está comprovada a autoria delitiva através dos depoimentos das testemunhas, notadamente os das vítimas, que reconheceram os apelantes, como os destes mesmos, permeados por graves contradições e mesmo mentiras, inclusive pelo fato de terem sido presos na posse de um dos bens roubados. II - Consoante inúmeros precedentes, inclusive do Supremo Tribunal Federal, a aplicação da majorante relativa ao emprego de arma não exige a apreensão da mesma, nem perícia para atestar a sua potencialidade lesiva, o que no caso seria até incabível, visto que o assalto foi perpetrado com o uso de um terçado. Quanto à arma de fogo caseira mencionada nos depoimentos, a fuga do terceiro criminoso inviabilizou a dita apreensão. III - Os depoimentos das vítimas são idôneos para legitimar o decreto condenatório, pois não há nos autos nenhum elemento a sugerir que estas tivessem o interesse de acusar falsamente pessoas inocentes. IV - Rejeita-se a alegada nulidade do reconhecimento dos acusados, perante a autoridade policial, porque o art. 226 do Código de Processo Penal dispõe que a diligência de reconhecimento somente será feita quando necessário. No caso, devido à prisão em flagrante dos

réus, não era necessária a providência, valendo o reconhecimento como simples prova testemunhal, de apreciação subjetiva. V - A corte recursal pode rever, inclusive de ofício, a sentença na parte em que fixa a pena do réu, quando constate nela a existência de erros técnicos, tais como a carência de fundamentação e a consideração de antecedentes criminais sem que o réu tenha sido condenado por sentença definitiva. No caso, impõe-se a reforma parcial da sentença, para inclusão da atenuante relativa à idade de um dos réus. VI - Recurso parcialmente provido, para reduzir a pena imposta ao apelante. Decisão unânime.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Desembargadores da 3ª Câmara Criminal Isolada do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, sob a presidência do Desembargador RAIMUNDO HOLANDA REIS, em conformidade com a ata de julgamento e as notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em conhecer da apelação e, no mérito, dar-lhe parcial provimento, para incluir atenuante na dosimetria da pena de um dos réus e rever, de ofício, a pena do outro, nos termos do voto do relator.

Belém, 3 de março de 2011.

Des. João José da Silva Maroja

Relator

RELATÓRIO

Tratam os autos de apelação interposta por EVALDO ARAÚJO CARDOSO e ROBÉRIO SILVA SOARES, guerreando a sentença que os condenou, pela prática do crime de roubo, majorado pelo concurso de agentes e uso de arma, às penas de seis anos e nove meses de reclusão e vinte dias-multa.

Em seu arrazoado recursal (fls. 109/120), os apelantes sustentam que tanto a materialidade quanto a autoria delitivas não restaram suficientemente demonstradas, posto que a sentença se baseou apenas “nas informações das vítimas, por sinal descompromissadas com a verdade, razão pela qual suas declarações devem ser analisadas com reservas”. Considera que a única testemunha isenta foi o soldado PM ELVIZ, que todavia não presenciou o delito. Outrossim, não foi provada a execução do roubo mediante o emprego de um terçado e de uma arma de fogo caseira, tanto que tais artefatos não foram apreendidos, muito menos periciados para comprovar a sua lesividade.

Refutam, também, o reconhecimento dos réus, que teria sido feito sem as formalidades do art. 226 do Código de Processo Penal e, mesmo que observadas estas, teria que ser rejeitado “em face das contradições entre o que foi declarado na polícia e o que foi dito em juízo”. Aduzem que as declarações colhidas por ocasião do flagrante delito não legitimam uma condenação, porque não se coadunam aos elementos colhidos em juízo, já sob o crivo do contraditório.

Pedem, assim, a absolvição, com base no benefício da dúvida e, alternativamente, a exclusão das majorantes. Em relação ao apelante ROBÉRIO, faltou ainda ponderar a atenuante relativa ao fato de contar menos de 21 anos ao tempo do crime.

Em contrarrazões (fls. 124/126), o Ministério Público suscita a intempestividade das razões recursais e, no mérito, afirma que “a prova produzida nos presentes autos é robusta e coincidente, no sentido de atestar a autoria do crime de roubo”, considerando trechos transcritos de depoimentos. Conclui pela inexistência de fundamentos para a absolvição ou para a redução das penas.

A procuradoria de justiça (fls. 130/141) opinou pelo conhecimento e provimento parcial do apelo, estritamente para incluir a atenuante da menoridade na pena outorgada ao réu ROBÉRIO SOARES.

É o relatório.

VOTO

1 - Admissibilidade e objeto do apelo

O recurso é adequado e está subscrito por defensor público no exercício regular de seu munus. Quanto ao tema da tempestividade, vergastado pela promotoria de justiça, temos que o defensor público tomou ciência da sentença no dia 29.10.2008 e peticionou a apelação logo no dia seguinte, porém as razões somente foram apresentadas em 2.3.2010, alegadamente por acúmulo de serviço na Defensoria Pública. Se a apelação foi interposta no prazo legal, a mora na apresentação das razões constitui mera irregularidade, sem consequências práticas.

A matéria é sobejamente conhecida e já foi decidida neste sentido por este tribunal em diversas ocasiões, p. ex. em votos de minha lavra, que exemplifico por meio deste:

“Está pacificado na jurisprudência pátria que se a parte manifesta a intenção de recorrer dentro do prazo legal, e não apresenta suas razões ou, as apresentando, o faz fora do prazo, o Tribunal é obrigado a conhecer do recurso e rever a decisão condenatória ou absolutória, posto que o objetivo do art. 593 do CPP foi cumprido.” (TJE/PA, 1ª Câmara Criminal Isolada - Apelação 2009.3.009036-7 - Acórdão n. 86.076 - j. 16.3.2010 - DJ 24.3.2010)

Presentes todos os requisitos de admissibilidade, conheço.

Segundo a denúncia (fls. 2/3), na manhã de 19.7.2007, os apelantes, munidos de um terçado e de uma arma de fogo caseira, roubaram duas bicicletas e um relógio de pulso, de duas vítimas que trabalhavam no combate à dengue, auxiliados por uma terceira pessoa que, por estar com a cabeça coberta, não chegou a ser identificada. Tendo havido prisão em flagrante, as vítimas reconheceram os apelantes na delegacia de polícia.

Ao final da instrução processual, os réus foram condenados, o que motivou o presente apelo.

2 - Mérito

Ao ser interrogado em juízo, o apelante EVALDO negou com veemência a autoria delitiva e se limitou a declarar desconhecimento das circunstâncias apuradas. Admitiu, porém, responder a um outro processo por assalto a mão armada (fl. 57). Perante a autoridade policial, também negou envolvimento, mas disse saber que o crime fora cometido por “BIRO” E “TCHUTCHUCA”, esclarecendo depois que soube disso quando foi preso, e que estava em companhia do primeiro, na hora da prisão, porque iam tomar banho no igarapé (fl. 12).

O apelante ROBÉRIO, por sua vez, não só negou a autoria delitiva como disse não conhecer o corréu nem sequer de vista. Disse ter sido preso num igarapé que passa atrás de sua casa e foi apontado pelas vítimas como autor do delito (fl. 59). No interrogatório policial, admitiu ter praticado o roubo em companhia de “TCHUTCHU”, tendo escondido uma bicicleta no mato e levado a outra para sua casa e que pretendia vendê-la. Admitiu, também, o uso de um terçado. E, contradizendo-se, disse que o primeiro indiciado estava em sua companhia no momento do roubo (fl. 13).

A vítima EDSON CARLOS SENA PUREZA, ouvida como informante, relatou que, no dia dos fatos, fazia visitas domiciliares com seu colega quando viu três homens sentados à beira da estrada, os quais chegou a cumprimentar. Foram estes que os renderam, um portando terçado; outro, de cabeça coberta por uma camisa, uma arma caseira. Disse ter reconhecido dois deles na delegacia, os quais foram presos no mesmo dia do crime, num igarapé, de posse de uma das bicicletas subtraídas (fls. 84/85). Estas declarações não destoam das que foram prestadas na fase inquisitiva (fl. 10).

A segunda vítima, JOSELINO DE ALCÂNTARA SILVA, também ouvida como informante, ratificou completamente o depoimento anterior, aduzindo que, por trabalhar naquela localidade há um ano, conhecia os dois apelantes e por isso tentou argumentar com eles, mas desistiu porque ROBÉRIO puxou o terçado, fazendo menção de golpear a sua perna. Declarou ter reconhecido os dois réus na delegacia e até soube informar que eram conhecidos pelas alcunhas “BIRO” e “CATIFAM” (fl. 85). Estas declarações estão em consonância com as que foram prestadas por ocasião da lavratura do flagrante.

A testemunha ELVIS CLÉZIO PEREIRA SOARES, policial militar, relatou ter sido acionado por dois agentes de endemias que haviam sido assaltados, tendo saído em diligência e conseguindo encontrar os suspeitos, em companhia de um menor, não envolvido no assalto, numa casa construída no terreno de parentes de um dos acusados, local onde foi encontrado um terçado. Os réus teriam confessado o delito e indicado o paradeiro de uma bicicleta. Aduziu que já conhecia “BIRO BIRO” e “CATIFAM” como suspeitos de delitos patrimoniais (fl. 86). Ressalte-se que, perante a autoridade policial, esta testemunha ratificou o depoimento do condutor

dos presos, o que vem a estar em plena concordância com as declarações atuais (fls. 6/7).

Tendo havido desistência das demais testemunhas de acusação e não tendo havido arrolamento pela defesa, limitou-se a isso a instrução processual. Apesar de sucinta, é suficiente para embasar um decreto condenatório. Afinal, sopesando os elementos acima sintetizados, resta claro que os dois apelantes, em companhia de um terceiro criminoso, que conseguiu manter-se impune, efetivamente renderam as vítimas e lhes subtraíram os bens que possuíam na oportunidade.

Afirma-se isso porque, do cotejo entre os depoimentos dos réus, fica evidente, primeiro, a mentira de ROBÉRIO quanto a não conhecer EVALDO, e depois que estavam juntos no momento do roubo e que foram presos na posse de um dos bens subtraídos. Cai por terra, portanto, a tese de negativa de autoria e, na mesma linha de raciocínio, a tese alternativa de que o delito não teria sido perpetrado com uso de arma nem em concurso de agentes. A mútua cooperação para o delito deflui dos depoimentos dos próprios réus e se consolidam através das testemunhas.

Quanto à inaplicabilidade da majorante relativa ao emprego de arma, a alegação de que o artefato não foi apreendido nem periciado é tão conhecida na rotina forense quanto rejeitada pela jurisprudência. Com efeito, havendo elementos capazes de convencer quanto ao emprego efetivo da arma, a sua apreensão é desnecessária. Além disso, a perícia para confirmar a capacidade lesiva, além de dispensável, tem relação a armas de fogo, sem inexigível em relação a um terçado. Vale lembrar que são admitidas para fins de majoração, inclusive, as armas em sentido impróprio, isto é, objetos eventualmente utilizados para ferir, tais como pedras ou pedaços de pau. Seria no mínimo risível pretender-se periciar esse tipo de instrumento.

“É irrelevante saber se a arma de fogo estava ou não desmuniada, visto que tal qualidade integra a própria natureza do artefato. Não se mostra necessária, ademais, a apreensão e perícia da arma de fogo empregada no roubo para comprovar o seu potencial lesivo. III - Lesividade do instrumento que se encontra in re ipsa. IV - A majorante do art. 157, § 2º, I, do Código Penal, pode ser evidenciada por qualquer meio de prova, em especial pela palavra da vítima - reduzida à impossibilidade de resistência pelo agente - ou pelo depoimento de testemunha presencial. V - Agravo regimental desprovido.” (STF, 1ª Turma - RHC 104583 AgR/DF - rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - j. 26/10/2010 - DJe-222 DIVULG 18-11-2010 PUBLIC 19-11-2010 EMENT VOL-02434-02 PP-00214)

“Habeas Corpus. 2. Roubo circunstanciado pelo emprego de arma. Prescindibilidade da apreensão e perícia da arma para caracterizar a majorante prevista no art. 157, § 2º, I, do CP, se por outros meios de prova restar comprovado o seu emprego na prática criminosa. 3. Precedente do Plenário. 4. Ordem denegada.” (STF, 2ª Turma - HC 100854/DF - rel. Min. GILMAR MENDES - j. 19/10/2010 - DJe-213 DIVULG 05-11-2010 PUBLIC 08-11-2010 EMENT VOL-02426-01 PP-00083)

Outrossim, considerando que o terceiro ladrão fugiu e jamais foi identificado, torna-se compreensível que não se tenha encontrado o restante da res furtiva nem a arma caseira referida pelas vítimas.

Está claro que o lastro para a condenação advém da prova testemunhal e, por isso, importante ressaltar que não merece guarida a alegação de que o veredito condenatório se baseou somente no depoimento de testemunhas suspeitas, simplesmente porque são vítimas. Esta é outra tese recorrente no foro criminal, cuja rejeição já foi assentada na jurisprudência. Com efeito, não há nenhuma razão plausível para supormos que a vítima acusará falsamente um inocente. Sequiosa de jus-

tiçamento, o esperado é que ela queira a punição de quem a prejudicou e não a de qualquer pessoa, aleatoriamente. Se depôs nos autos e acusou os apelantes, foi por realmente os ter identificado.

Igualmente impertinente é o alegado vício na realização do reconhecimento perante a autoridade policial. Os apelantes sugerem que um reconhecimento somente seria válido se fosse feito com todas as exigências do art. 226 do Código de Processo Penal. A sugestão é incorreta. O próprio dispositivo já demonstra a sua facultatividade ao enunciar “quando houver necessidade de fazer-se o reconhecimento de pessoa”. E esta necessidade existe quando paira dúvida sobre a identidade do criminoso ou mais de um suspeito. Não é a hipótese destes autos, haja vista que os réus foram presos em flagrante, por isso não se fazia mister nenhuma diligência complementar.

Sob outro aspecto, a doutrina entende que o ato, realizado sem as formalidades do art. 226, pode não ser considerado reconhecimento, mas vale como prova testemunhal, de avaliação subjetiva, sem todavia perder o valor probatório (NUCCI, Guilherme de Souza. Código de Processo Penal comentado. 3ª edição, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 451).

Em caso bastante parecido, esta corte já acolheu voto de minha lavra, nestes termos:

“I - A diligência de reconhecimento do acusado, de que cuida o art. 226 do Código de Processo Penal, não é obrigatória. Como o próprio dispositivo legal torna claro, deve ser realizada somente em caso de necessidade, como quando pairam dúvidas sobre a identidade do suspeito, que no caso foram supridas pela prisão em flagrante. II - Considera-se válido o reconhecimento informal feito em audiência, por vítimas e testemunhas, o qual é idôneo para embasar um decreto condenatório.” (TJE/PA, 1ª Câmara Criminal Isolada - Apelação 2007.3.000999-8 - Acórdão n. 68.976 - rel. Des. João José da Silva Maroja - j. 13.11.2007 - DJ 19.11.2007)

Uma palavra final deve ser dita sobre a pena imposta aos apelantes. Afinal, a dosimetria pode e deve ser revista pela corte recursal, inclusive de ofício.

No caso, observa-se que a magistrada separou, porém repetiu a fundamentação para os dois réus e, nela, incorreu em erros lamentavelmente recorrentes, p. ex. quanto à culpabilidade, ao dizer “era-lhe exigível comportamento diverso”. Com isso, analisou a culpabilidade como parte integrante do conceito analítico de crime e não como elemento dosador da pena. A personalidade foi desvalorada porque “voltada para a prática delitativa”, o que é mera especulação. Os motivos (“obter lucro fácil”) não podem ser desvalorados, porque inerentes ao tipo. Finalmente, quanto aos antecedentes, os apelantes não registram nenhuma condenação transitada em julgado.

Convalido, entretanto, o desvalor atribuído às consequências (“as vítimas não recuperaram a res furtiva na íntegra e ainda deixaram de trabalhar na localidade onde ocorreu a prática delituosa”) e ao fato de as vítimas não terem contribuído de modo algum para a agressão sofrida. Considerando a existência de duas circunstâncias judiciais desfavoráveis, a imposição da pena-base apenas seis meses acima do mínimo legal está plenamente de acordo com a lei e com o princípio da proporcionalidade. Por isso, convalido a pena-base em quatro anos e seis meses de reclusão.

Não concorrem ao caso agravantes. Quanto às atenuantes, não socorrem o apelante EVALDO, porém ROBÉRIO era menor de 21 anos ao tempo do fato. Como se constata pelo auto de prisão em flagrante, nascido em 15.5.1987, este réu

tinha apenas 20 anos no dia do delito. O fato foi omitido na sentença e agora merece correção. Face à atenuante do art. 65, I, do Código Penal, reduzo a pena deste réu para quatro anos, mínimo legal.

Na terceira fase do cálculo, a magistrada, provavelmente considerando a existência de duas majorantes simultâneas (emprego de arma e concurso de agentes), entendeu de aumentar a pena no importe máximo permitido pela lei, o que é desproporcional frente à análise antes procedida das circunstâncias judiciais. A discricionariedade do julgador não pode ser tão arbitrária. Neste particular, portanto, reduzo a majoração imposta para valor um pouco acima do mínimo legal (um terço), tornando definitiva a pena de EVALDO ARAÚJO CARDOSO em seis anos de reclusão; e a de ROBÉRIO SILVA SOARES, em cinco anos de reclusão.

Adequando-se a pena pecuniária à redução da reprimenda trazida por este julgamento, reduzo a condenação para quinze dias-multa, mantido o valor de um trigésimo do salário mínimo vigente ao tempo do fato, em atenção às parcas condições econômicas dos condenados.

Ficam mantidas as demais disposições da sentença.

3 - Conclusão

Ante o exposto, conheço da apelação e, no mérito, dou-lhe parcial provimento, estritamente para incluir na pena de ROBÉRIO SILVA SOARES a atenuante relativa à confissão espontânea e, reformando de ofício a sentença no que tange à dosimetria, condenar EVALDO ARAÚJO CARDOSO a seis anos de reclusão e ROBÉRIO SILVA SOARES a cinco anos de reclusão, além de quinze dias-multa para ambos, mantidas as demais disposições da sentença.

É como voto.

Belém, 3 de março de 2011.

Desembargador João José da Silva Maroja

Relator