Alegações Finais por Memoriais

escrito por Dr. Ademilson Carvalho Santos | 13/02/2024
Porte de Arma

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA xxª VARA CRIMINAL DA XXXXXXXXXXXXXX

Processo nº XXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXX, já qualificado nos autos supra, por sua advogada que a esta subscreve, vem mui respeitosamente à presença de Vossa Excelência, apresentar

ALEGAÇÕES FINAIS POR MEMORIAIS

com fulcro no artigo 403, $3º do Código de Processo Penal, pelos fatos e fundamentos a seguir aduzidos.

I – DOS FATOS

O réu fora denunciado pela suposta prática delitiva constante no art. 14 da Lei 10.826/03.

Consta na Exordial Acusatória que no dia 25 de dezembro, por volta das 21h48, policiais encontraram uma arma de fogo do tipo revólver, Taurus, calibre 38, modelo PT 58HC plus, com onze cartuchos não deflagrados, no interior do seu veículo, Chevrolet ONIX.

Denuncia recebida nos seus exatos termos (fls.43). Resposta à Acusação apresentada (fls. 47-51), Audiência Instrutória com oitiva das testemunhas, contudo estando o ora Réu ausente, decretando-se, pois sua revelia (fls.93).

Alegações Finais do Parquet acostada aos autos (fls. 94-97).

II – DO DIREITO

1. DA AUSÊNCIA À AUDIÊNCIA DE INTRUÇÃO E DA DA REVELIA

Apesar de o Acusado ter passado por sérios problemas com a saúde de sua mãe, que acarretaram a sua ausência na audiência de instrução, tem-se que os efeitos do instituto da revelia não se aplicam ao direito processual penal, assim como no processo cível.

Não existe, no processo penal, revelia em sentido próprio. A inatividade processual (incluindo a omissão e a ausência) não encontra qualquer tipo de reprovação jurídica. Não conduz a nenhuma presunção, exceto a de inocência, que continua inabalável. Nada de presumir-se a autoria porque o réu não compareceu. Jamais.

Aduz o festejado Aury Lopes Jr. Com precisão cirúrgica:

“No processo penal, não existe distribuição de cargas, pois o réu, ao ser (constitucionalmente) presumidamente inocente, não tem qualquer dever de atividade processual. Mais do que isso, da sua inércia nenhum prejuízo jurídico-processual pode brotar. Assim, toda carga está nas mãos do acusador. Inclusive, em relação ao reconhecimento pessoal, fornecimento de material genético, padrões de escrita etc., como o imputado não é obrigado a produzir prova contra si mesmo, sua presença na audiência também não é obrigatória. Insisto, ele não é ‘objeto’ de prova e não está obrigado a colaborar para que o acusador se liberte da sua carga probatória. E mais, a carga da prova é inteiramente do acusador e se ele se libertar de forma plena, é legítima a condenação. Se não o fizer, o critério pragmático de solução será a absolvição. Não incumbe ao juiz contribuir para que o Ministério Público se liberte de sua carga probatória e nem produza prova de ofício.”

O ato de comparecer em juízo é uma faculdade, que atende aos interesses da defesa, jamais um ‘dever’ processual cujo descumprimento acarrete alguma sanção, visto que o simples não comparecimento do acusado na audiência não pode acarretar

qualquer consequência negativa, por absoluta inexistência de um dever desse comparecimento e pelo próprio princípio da presunção de inocência.

2. DA NÃO CONFIRMAÇÃO DAS DECLARAÇÕES INSERTAS NO INTERROGATÓRIO NA ESFERA POLICIAL

Na verdade o Réu não resistiu e nem reagiu a acompanhar os policiais até a delegacia, uma vez que, na sua ignorância por não ter instrução escolar, pensou que fosse à condição de prestar esclarecimentos, pois era, na situação, o responsável pelo estabelecimento onde houve o caso.

Não tinha a ciência de que estava sendo preso em flagrante. Para tanto não entrou em contato com advogado, convicto de sua inocência.

O mesmo nega peremptoriamente, todas as declarações insertas no seu interrogatório na esfera policial. Vislumbram-se varias incongruências no texto.

Conseguinte não há de se falar em confissão, uma vez que a arma supostamente foi encontrada em um carro e o interrogado estava no interior do estabelecimento.

Destarte inferimos que o interrogado assinou o termo por medo ou por ignorância, uma vez que não confirma as declarações feitas na delegacia.

Quanto ao tema a jurisprudência pátria é bem pacífica no sentido de que as declarações ditas pelo interrogado na esfera policial não tem validade se não confirmadas em juízo.

TJ-DF – 20130310361409 0035605-75.2013.8.07.0003 (TJ-DF) Data de publicação: 03/05/2017 Ementa: ROUBO. EMPREGO DE ARMA E CONCURSO DE PESSOAS. CORRUPÇÃO DE MENOR. MATERIALIDADE. PROVA. AUTORIA. RECONHECIMENTO POR FOTOGRAFIA. DEPOIMENTO DO MENOR NA DCA. AUSÊNCIA DE CONFIRMAÇÃO EM JUÍZO. DÚVIDA RAZOÁVEL.

ABSOLVIÇÃO. MANUTENÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. I – Se as provas que apontavam o réu como autor do delito de roubo – reconhecimento, por fotografias, pela vítima e confissão do coautor, menor de idade na Delegacia da Criança e do Adolescente – não foram confirmadas em juízo, e, constatada a existência de dúvida razoável a respeito da autoria do crime de roubo circunstanciado, mantém-se a absolvição, com base no princípio do in dubio pro reo. II – Recurso conhecido e desprovido.

E ainda:

TJ-DF – 20150610003165 0000312-64.2015.8.07.0006 (TJ-DF) Data de publicação: 13/02/2017 Ementa: APELAÇÃO CRIMINAL. AMEAÇA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DA DEFESA. PALAVRA DA VÍTIMA NO INQUÉRITO POLICIAL. AUSÊNCIA DE CONFIRMAÇÃO EM JUÍZO. INEXISTÊNCIA DE OUTRAS PROVAS COLHIDAS SOB O CRIVO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. MATERIALIDADE E AUTORIA NÃO COMPROVADAS. IN DUBIO PRO REO. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO. 1. A vítima, na Delegacia, disse ter sido ameaçada de morte pelo réu, no ambiente residencial comum, na presença de parentes. Entretanto, em Juízo, não reiterou essa versão, mas afirmou ter sido ameaçada pelo réu, na Delegacia, na presença de policiais, por palavras e gestos. (…) 3.Diante de dúvidas razoáveis acerca da materialidade e da autoria delitiva do réu, fragilizando um possível decreto condenatório, é sempre bom lembrar que melhor atende aos interesses da justiça absolver um suposto culpado do que condenar um inocente, impondo-se, no presente caso, a aplicação do brocardo “in dubio pro reo”. 4. Recurso provido.

Conclui-se in casu que o Réu não confirma as declarações (fls. 06) prestadas na delegacia e estas não se prestam a produzir provas contra o mesmo, muito menos podem embasar uma sentença condenatória.

3. DAS OITIVAS

3.1 DAS TESTEMUNHAS DE DEFESA

Constata-se claramente ao analisar os depoimentos das testemunhas, que não viram nenhuma arma, que o réu é sócio e trabalha no restaurante e bar, local da abordagem, que é perigoso e que há constantes assaltos e que o estabelecimento é conjugado com a casa que mora seus familiares.

3.2 DAS TESTEMUNHAS DE ACUSAÇÃO

Evidenciou-se no depoimento das únicas testemunhas de acusação, que são dois policiais militares, uma série de questões que deixam dúvidas quanto ao suposto delito.

A princípio ambos os policiais relataram que o réu estava no interior do estabelecimento, por exemplo, destacamos o trecho quando foi perguntado ao Sr. Policial xxxxxxxxxx, onde estava o réu no momento da abordagem:

"… ele estava no estabelecimento comercial, ai foi feita a abordagem e depois foi solicitado que todos os presentes que tinham veículo fossem ao pátio para que fosse feito busca… " (02:12min a 02:34min)

Bem como quando perguntado ao Sr. Policial xxxxxxxxxxxxx, onde estava o réu no momento da abordagem:

"… ele estava no bar … " (01:32min a 01:38min)

Evidenciou-se após simples análises dos trechos supra citados, que o Réu estava no interior do estabelecimento trabalhando e que a arma foi SUPOSTAMENTE encontrada no interior do veículo.

Excelência, em momento algum no bojo processual foi dito ou há provas de que o veículo citado no BOPM é de propriedade ou estava na posse do réu. Ademais importante salientar que ambas as testemunhas afirmaram que não lembram se o réu confessou ser o proprietário da arma. Até porque ele não fez essa confissão. Como é de praxe, nas delegacias, a inserção de depoimentos que o então acusado não disse, mas que assina por

ignorância ou por medo, já foi esclarecido anteriormente que o réu não confirma, absolutamente, a sua confissão.

4. DA VERDADE REAL

Fora dito pelos policiais que a arma estava no interior do veículo, o que não é verdade. Entretanto ficou claro com a oitiva dos próprios policiais e das testemunhas de defesa que o réu estava trabalhando e encontrava-se no interior do estabelecimento no momento da abordagem.

Também ficou esclarecido que foi feita a busca pessoal no Réu e, que não portava arma. E que depois foram chamados os proprietários para revista nos veículos.

Ora Excelência, como proprietário sócio do estabelecimento, o Réu estava no local, acompanhou a revista, e assumiu a responsabilidade pelo estabelecimento. A arma, segundo consta no Boletim de Ocorrências da PM (fl. 13), foi encontrada em um ONIX xxxxx placa xxxxxx (doc em anexo), que não é de propriedade do Réu, não estava na sua posse e não tem como incriminá-lo, já que ele acompanhou a revista em todos os veículos do pátio.

Ora Excelência, qualquer pessoa normal, sabendo que existia uma arma no veículo, esconderia a chave ou de qualquer outra forma não facilitaria para que os policiais realizassem a revista, por óbvio.

4.1 IN DUBIO PRO REO

A acusação NÃO conseguiu provar a efetiva propriedade/posse da arma, NÃO se podendo, portanto condenar o mesmo apoiando-se num pilar débil de confissão em esfera policial. NÃO se pode julgar o Réu culpado e, por conseguinte, aplicar-lhe pena se NÃO se demostrou inequivocamente a conduta do mesmo. Haja vista o Direito repousar em princípios que norteiam todos os ditames legais e aplicações destes no caso concreto, NÃO se

podendo olvidar que todos os fundamentos em análise convergem para um princípio maior, o da dignidade humana.

Ainda nesta acepção é que se assenta o in dubio pro reo: a dúvida, que se analisa, não surge como método de procura da verdade processual atingível ou possível. Menos, também, como ponto de partida, para a pesquisa processual espontânea; ou atividade do juiz, supletiva da inércia, da acusação ou da defesa, quanto à iniciativa da prova. É – o suposto – estado de irresolução transitório, em que se encontra o magistrado, quanto aos fatos: thema probandi.

A dúvida há de emergir insuperável e respeitante ao fato ou circunstâncias relevantes, bem como a autoria, coautoria e participação. A incerteza – ou pretensa hesitação – desponta qual resultado das provas, que se contradizem, em qualidade e quantidade. Isto posto, só poderá haver condenação se, e somente se, restarem inquestionáveis a autoria e a materialidade do fato, só assim. Escorreito tal posicionamento:

APELAÇÃO. ART. 243 DO ECA. ABSOLVIÇÃO. CARÊNCIA DE PROVAS DO COMETIMENTO DO ILÍCITO. DECISÃO QUE NÃO MERECE CORREÇÃO. FRÁGEIS INDÍCIOS DE AUTORIA. DECLARAÇÕES COLHIDAS DURANTE O INQUÉRITO POLICIAL NÃO-RATIFICADAS EM JUÍZO. CONJUNTO PROBATÓRIO QUE SE RESUME A UM DEPOIMENTO DE PESSOA QUE SEQUER PRESENCIOU O FATO PELO QUAL O ACUSADO FOI DENUNCIADO. INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO COM BASE EM PRESUNÇÃO. DÚVIDA QUE OPERA EM FAVOR DO RÉU. PRINCÍPIO DO ´FAVOR REI´. RECURSO DESPROVIDO. (TJ-PR – ACR: 4968523 PR 0496852-3, Relator: José Mauricio Pinto de Almeida, Data de Julgamento: 30/10/2008, 2ª Câmara Criminal, Data de Publicação: DJ: 7753)

Assim sendo, a constituição de um juízo correto e imparcial para apreciar as provas documentais e técnicas estaria comprometido, uma vez que embasado em versões da vítima e de testemunhos insipientes, contraditórios e dúbios.

E “Sendo conflitante a prova e não se podendo dar prevalência a esta ou aquela versão, é prudente a decisão que absolve o Réu”. (AP. 29.889, TACrimSP, Relator Cunha Camargo). Outrossim: “Sentença absolutória. Para a condenação do réu a prova há de ser plena e convincente, ao passo que para a absolvição basta a dúvida, consagrando o princípio”in dubio pro reo”contido no art. 386, VI do CPP. (JTACrim, 7226, Relator Alvaro Cury)

4.2 DA TIPIFICAÇÃO, SUBSUNÇÃO E EMENDATIO LIBELLI

O crime esculpido no artigo 14 da Lei 10.826/03 assim expressa: Portar, deter, adquirir, fornecer, receber, ter em depósito, transportar, ceder, ainda que gratuitamente, emprestar, remeter, empregar, manter sob guarda ou ocultar arma de fogo, acessório ou munição, de uso permitido, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Pena – reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.

Doutro norte, o crime tipificado no artigo 12 do mesmo diploma legal assim dispõe: Possuir ou manter sob sua guarda arma de fogo, acessório ou munição, de uso permitido, em desacordo com determinação legal ou regulamentar, no interior de sua residência ou dependência desta, ou, ainda no seu local de trabalho, desde que seja o titular ou o responsável legal do estabelecimento ou empresa. Pena – detenção, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa.

Supondo que este MM Juiz entenda que a arma era responsabilidade do Acusado faz-se mister adequar o fato à norma legal pois não se pode confundir posse irregular de arma de fogo com o porte ilegal de arma de fogo. Com o advento do Estatuto do Desarmamento, tais condutas restaram bem delineadas. A posse consiste em manter no interior de residência (ou dependência desta) ou no local de trabalho a arma de fogo. O porte, por sua vez, pressupõe que a arma de fogo esteja fora da residência ou local de trabalho.

Pelos depoimentos já espancados em outro momento nota-se que duas das três testemunhas não viram onde foi encontrada a arma e apenas uma afirma que foi no veículo, mesmo assegurando que primeiro adentrou no bar para só depois ir ao veículo, pairando dúvidas quanto ao local exato.

Mesmo assim, mesmo que a arma fosse do Réu e que fosse encontrada dentro do veículo que estava na frente do bar em que o Acusado é dono restaria indubitavelmente configurado POSSE DE ARMA.

A dependência da residência ou do trabalho significa" o lugar a ela vinculado, tal como o quintal, a edícula, a garagem ", vejamos:

Tribunal de Justiça de Santa Catarina TJ-SC – Apelação Criminal (Réu Preso) : APR 585052 SC 2008.058505-2 PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO (LEI N. 10.826/2003, ART. 16, CAPUT)- AGENTE SURPREENDIDO NO QUINTAL DE SUA CASA – ÁREA CONSIDERADA DEPENDÊNCIA DA RESIDÊNCIA – CONDUTA DESCRITA QUE SE COADUNA COM A POSSE (…)- DESCLASSIFICAÇÃO PARA POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO (LEI N. 10.826/2003, ART. 12)- EMENDATIO LIBELLI (CP, ART. 383)- POSSIBILIDADE – MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS (…) I – Para efeitos da Lei n. 10.826/2003, define-se a posse, nos termos de seu art. 12, como a conduta de quem possui ou mantém sob sua guarda material bélico de uso permitido, em desacordo com determinação legal ou regulamentar, no interior de sua residência ou dependência desta, ou, ainda, no seu local de trabalho. E residência é a expressão equivalente à casa, vale dizer, o local onde habita o portador da arma com regularidade. Não há necessidade de ser domicílio, uma residência com ânimo definitivo, a ponto de se reputar como tal, igualmente, a casa de campo ou de praia, bem como a casa-sede da fazenda. Além disso, lugares a ela vinculados, tal como o quintal, a edícula, a garagem, etc., são considerados dependência dela, o que não acontece com celeiros ou galpões afastados da casa-sede (Leis penais e processuais penais

comentadas. 2. ed., São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2007. p. 76 e 77). Assim sendo, dessume-se que, diante da ausência de elementos probatórios aptos a demonstrar que o acusado portou ilegalmente a arma fora dos limites territoriais descritos no art. 12 da Lei n. 10.826/2003, atestando a prova oral que fora abordado no quintal da sua casa, a conduta analisada enquadra-se corretamente na figura da posse. (…) III – E possível a aplicação do instituto da emendatio libelli (CPP, art. 383) em grau recursal, mormente se o réu se defendeu genericamente dos fatos narrados na exordial acusatória e, não, da capitulação conferida na mesma peça, de sorte a não implicar em contrariedade à Súmula 453 do Excelso Pretório, que trata apenas do art. 384 do Código de Processo Penal (mutatio libelli). (…)

Tribunal de Justiça do Paraná TJ-PR – Apelação Crime : ACR 5220059 PR 0522005-9APELAÇÃO CRIME. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO (ARTIGO 14 DA LEI Nº 10.826 /2003). SENTENÇA CONDENATÓRIA. PLEITO DE DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO PARA POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO (…) RÉU QUE ESTAVA EM PODER DE UMA ESPINGARDA CALIBRE 12 NA ÁREA ENTRE O PAIOL E SUA RESIDÊNCIA. LOCAL QUE DEVE SER CONSIDERADO PÁTIO OU QUINTAL DA RESIDÊNCIA E, PORTANTO, DEPENDÊNCIA DESTA. CONFIGURAÇÃO DA CONDUTA DE POSSE DE ARMA DE FOGO. (…) 1.A posse irregular de arma de fogo ocorre quando o agente mantém arma de fogo no interior da sua residência ou dependência desta, ou em seu local de trabalho. Por sua vez, o porte ilegal se caracteriza quando o sujeito estiver armado fora destes locais e em via pública, devendo, portanto, ser considerada mais gravosa a conduta de portar arma de fogo, em razão de expor ao risco a segurança pública. 2.A área localizada entre o paiol e a residência do réu deve ser considerada pátio ou quintal e, portanto, dependência da residência, conforme conceituação dada pelo festejado jurista GUILHERME DE SOUZA NUCCI2, que considera a dependência da residência como sendo”o lugar a ela vinculado, tal como o quintal, a edícula, a garagem”. 3.Até o termo final do prazo concedido pelo artigo 30 do Estatuto do

Desarmamento(…)

III- DOS PEDIDOS

1. Ex positis, requer-se a Vossa Excelência a ABSOLVIÇÃO do Réu, com fundamento no artigo 386, inciso V, do Código Processual Penal, visto à inexistência de indícios suficientes de autoria.
2. Apenas por cautela, não sendo asilado o pedido de absolvição, o que não se espera, requer-se ao douto julgador seja DECRETADA A ANULAÇÃO DA INSTRUÇÃO PROBATÓRIA em virtude da ocorrência manifesta falta de pressuposto processual ou condição, bem como ausência de justa causa para o exercício da ação penal, nos termos do artigo 395, incisos II e III do Código de Processo Penal.
3. Subsidiariamente, não sendo acolhidos os pedidos supras, requer-se ao MM Juiz seja realizada a Emendatio Libelli DESCLASSIFICANDO O FEITO DE POSSE DE ARMA DO ART. 14 PARA O PORTE DE ARMA DO ART. 12, ambos tipificados no Estatuto do Desarmamento que, por conseguinte amplia os pleitos:

3.1 Seja ofertada a SUSPENSÃO PROCESSUAL aos moldes do artigo 89 da Lei 9.099/95 c/c Súmula 337. STJ: “É cabível a suspensão condicional do processo na desclassificação do crime e na procedência parcial da pretensão punitiva”.

3.2 Alternativamente e apenas por amor ao debate que seja ao condenar o Réu aplicada o SURSIS PENAL, aos termos do artigo 77 do Código Punitivo Pátrio.

4. Alfim não sendo do entendimento deste digníssimo juiz à aplicação dos institutos e consequências processuais, que seja SUBSTITUÍDA A PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS, com fulcro no artigo 44 do Código Penalista.

Nestes termos,

Pede deferimento.

xxxxxxxxxx, xxxxxxxxxx de 2020.

---

xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx

OAB/xxxxxxxxxxxxx