

**AO JUÍZO DA Xª VARA CRIMINAL E
TRIBUNAL DO JÚRI DA CIRCUNSCRIÇÃO
JUDICIÁRIA DE XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**

Processo nº. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

**FULANO DE TAL, FULANO DE TAL e
FULANO DE**

TAL, devidamente qualificados nos autos em
epígrafe, vêm, por intermédio da
Defensoria Pública

do XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, consoante art. 5º, LV e
art. 134 da Constituição Federal, assim como art.
4º, I e V, e art. 89, XI da Lei Complementar nº
80/94, apresentar:

ALEGAÇÕES FINAIS

fundadas nos argumentos de fato e de
direito a seguir expostos.

- BREVE RELATO DOS FATOS

Os acusados FULANO DE TAL, FULANO DE TAL e
FULANO DE TAL foram denunciados pela prática,
em tese, do crime previsto no artigo 157, parágrafo
2º, inciso II, e parágrafo 2º-A, inciso I, do Código
Penal, consoante denúncia de ID XXXXXXXXXXXXXXXX.

A denúncia foi recebida em XXXXXXXXXX, conforme
decisão de ID XXXXXXXXXXXXXXXX.

Devidamente citados (IDs XXXXXX, XXXXXXXX e XX), os
acusados apresentaram Resposta à Acusação (ID
XXXXXXXXXXXXX).

Durante a instrução processual, foi ouvida a
vítima xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx (ID XXXXXXXX) e a

testemunha FULANO

DE TAL (ID xxxxxxxxx). Ao final, os acusados
foram interrogados (IDs XXXXX)

Em alegações finais, o Ministério Público ratificou o pleito expresso na exordial acusatória, requerendo a condenação dos acusados nos termos da denúncia.

Vieram, então, os autos para alegações finais, na forma de memoriais.

- DO CRIME DE ROUBO MAJORADO PELO CONCURSO DE AGENTES

Encerrada a instrução processual, verifica-se que o feito está instruído com elementos que comprovam a materialidade delitiva e que os acusados foram os autores do crime previsto no art. artigo 157, parágrafo 2º, inciso II, do Código Penal, em especial pela confissão deles e pelos depoimentos prestados em Juízo.

Apesar de o acusado fulano ter exercido o seu direito constitucional ao silêncio por ocasião de seu interrogatório em Juízo, cumpre verificar que ele confessou a prática delitiva na Delegacia de Polícia. Soma-se a isso o fato de que todos os demais elementos probatórios confirmam que ele participou crime apurado.

A propósito, veja-se o teor do depoimento prestado por ele na Delegacia de Polícia (ID
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX):

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

Não havendo dúvidas sobre a autoria e materialidade delitiva em relação ao roubo majorado pelo concurso de agentes, assim como por ter sido evidenciada a prática de injusto penal culpável, a defesa técnica compreende ser o caso de procedência da pretensão acusatória quanto a este crime.

Conquanto seja o caso de procedência da pretensão acusatória em relação a este crime, entende-se ser

pertinente e adequado o reconhecimento da
atenuante da

confissão espontânea **em relação a todos os acusados**, compensando-se tal atenuante em relação àqueles que ostentem reincidência.

Sobre isso, eis o entendimento dos Tribunais Superiores:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. ROUBO. CÁLCULO DA PENA. COMPENSAÇÃO DA REINCIDÊNCIA COM A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA.

1. Quando se trata de notório dissídio jurisprudencial, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça diz que devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Precedentes.

É possível, na segunda fase do cálculo da pena, a compensação da agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea, por serem igualmente preponderantes, de acordo com o art. 67 do Código Penal.

2. Embargos de divergência acolhidos para restabelecer, no ponto, o acórdão proferido pelo Tribunal local.

(STJ, EREsp 1154752/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 04/09/2012). Grifou-se.

Na mesma linha:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC). PENAL. DOSIMETRIA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA E REINCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.

É possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência.

1. Recurso especial provido.

(REsp 1341370/MT. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR. TERCEIRA SEÇÃO). Grifou-se.

Por fim, destaca-se que o fato do acusado XXXXXX ter permanecido em silêncio durante o

interrogatório judicial

não lhe suprime o direito de se beneficiar da atenuante da confissão espontânea, pois, como alhures transcrito, ele confessou a prática delitiva na fase investigatória.

Neste seguimento, confira-se o entendimento sedimentado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça sobre a possibilidade desse réu também ser beneficiado com a atenuante da confissão espontânea:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. ROUBO. INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 545/STJ. PRETENDIDO AFASTAMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO, QUANDO NÃO UTILIZADA PARA FUNDAMENTAR A SENTENÇA CONDENATÓRIA. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, ISONOMIA E INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. INTERPRETAÇÃO DO ART. 65, III, "D", DO CP. PROTEÇÃO DA CONFIANÇA (VERTRAUENSCHUTZ) QUE O RÉU, DE BOA-FÉ, DEPOSITA NO SISTEMA JURÍDICO AO OPTAR PELA CONFISSÃO. PROPOSTA DE ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. O Ministério Público, neste recurso especial, sugere uma interpretação a contrario sensu da Súmula 545/STJ para concluir que, quando a confissão não for utilizada como um dos fundamentos da sentença condenatória, o réu, mesmo tendo confessado, não fará jus à atenuante respectiva.

Tal compreensão, embora esteja presente em alguns julgados recentes desta Corte Superior, não encontra amparo em nenhum dos precedentes geradores da Súmula 545/STJ. Estes precedentes instituíram para o réu a garantia de que a atenuante incide mesmo nos casos de confissão qualificada, parcial, extrajudicial, retratada, etc. Nenhum deles, porém, ordenou a exclusão da atenuante quando a confissão não for empregada na motivação da sentença, até porque esse tema não foi apreciado quando da formação do enunciado sumular.

[...]

(STJ, Resp 1.972.098 - SC, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, DJe de 20/06/2022). Grifou-se

- DA MAJORANTE PELO EMPREGO DE ARMA DE FOGO

Por outro lado, não há prova nos autos de que os acusados tenham praticado o roubo com o emprego de arma de fogo.

Não há, pois, nenhum elemento nos autos que afaste a coesa versão apresentada por todos os acusados no sentido de que o delito foi levado a efeito somente com a menção de que eles estavam armados, colocando-se a mão embaixo da camisa para forjar que estavam armados.

Diante disso, e considerando que não houve a apreensão de eventual arma de fogo, afigura-se temerária a conclusão de que o roubo foi praticado com o emprego de arma de fogo, como pretende a acusação.

O Superior Tribunal de Justiça, por vezes, já sinalizou que, em situações análogas ao caso dos autos, a majorante pelo emprego de arma de fogo somente pode ser reconhecida quando apreendida a arma de fogo ou quando comprava a sua utilização por outros meios. Confira-se:

EMPREGO. ARMA. FOGO. APREENSÃO.
PERÍCIA. NECESSIDADE. **A**

Turma, por maioria, mesma após recente precedente do STF em sentido contrário, reiterou seu entendimento de que é necessária a apreensão da arma de fogo para que possa implementar o aumento da pena previsto no art. 157, §2º, I, do CP. Com a ausência da apreensão e perícia da arma, não se pode apurar sua lesividade e, portanto, o maior risco para a integridade física da vítima. Precedentes citados do STF: HC 96.099-RS, DJ 10/03/2009; HC 92.871-SP, DJ 06/03/2009; HC 95.142-RS, DJ 05/12/2009; do STJ: HC 36.182-SP, DJ 21/03/2008; HC 100.906-MG, DJ 09/06/2008; e HC 105.321-PA, DJ 27/05/2008. HC 99.762-MG, Rel. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 10/03/2009. Grifou-se.

* * *

ROUBO. ARMA. APREENSÃO. PERÍCIA.

O impetrante pretende o afastamento da qualificadora do emprego de arma visto não ter sido esta apreendida e periciada. Para a Min. Relatora, se a arma não é apreendida e periciada nos casos em que não se pode aferir sua eficácia, não há como a acusação provar que ela poderia lesionar mais severamente o bem jurídico tutelado, caso em que se

configura crime de roubo por inegável existência de ameaça, todavia não se justifica a incidência de causa de aumento, que se presta a reprimir, de forma mais gravosa, aquele que

atenta gravemente contra o bem jurídico protegido. Nos casos em que não há apreensão, mas a vítima e demais testemunhas afirmam de forma coerente que houve disparo com arma de fogo, especificamente nesse tipo de caso, não é necessária a apreensão e a perícia do objeto para constatar que a arma possuía potencialidade lesiva e não era de brinquedo, uma vez que sua eficácia mostra-se evidente. Contudo, nos demais casos, sua apreensão é necessária. Isso decorre, como afirma a Ministra Maria Thereza de Assis Moura, da mesma raiz hermenêutica que inspirou a revogação da Súmula n. 174 deste Superior Tribunal. A referida súmula que, anteriormente, autorizava a exasperação da pena quando do emprego de arma de brinquedo no roubo tinha como embasamento teoria de caráter subjetivo. Autorizava-se o aumento da pena em razão da maior intimidação que a imagem da arma de fogo causava na vítima. Então, em sintonia com o princípio da exclusiva tutela de bens jurídicos, imanente ao Direito Penal do fato, próprio do Estado democrático de Direito, a tônica exegética passou a recair sobre a afetação do bem jurídico. Assim, reconheceu-se que o emprego de arma de brinquedo não representava maior risco para a integridade física da vítima; tão só gerava temor nesta, ou seja, revelava apenas fato ensejador da elementar “grave ameaça”. Do mesmo modo, não se pode incrementar a pena de forma desconectada da tutela do bem jurídico ao se enfrentar a hipótese em exame. Afinal, sem a apreensão, como seria possível dizer que a arma do paciente não era de brinquedo ou se encontrava desmuniada? Sem a perícia, como seria possível dizer que a arma do paciente não estava danificada? Logo, à luz do conceito fulcral de interpretação e aplicação do Direito Penal - o bem jurídico - não se pode majorar a pena pelo emprego de arma de fogo sem a apreensão e a realização de perícia para se determinar que o instrumento utilizado pelo paciente, de fato, era uma arma de fogo, circunstância apta a ensejar maior rigor punitivo. **Logo, o emprego de arma de fogo é circunstância objetiva e torna imperiosa a aferição da idoneidade do mecanismo lesivo, o que somente se viabiliza mediante sua apreensão e conseqüente elaboração do exame pericial, nos casos em que a eficácia da arma não exsurge incontroversa por outros meios de prova. Isso posto, a Turma concedeu a ordem para decotar a causa de aumento de pena referente ao uso de arma de fogo, aplicando sobre a pena-base a majorante do concurso de pessoas em um terço.** Precedentes citados: HC 59.350- SP, DJ 28/05/2007, e HC 36.182, DJ 21/03/2005. HC 89.518- SP, Rel. Min. Jane Silva (Desembargadora convocada do TJ- MG, julgado em 21/02/2008. Grifou-se.

Ao contrário do argumentado pelo Ministério
Público em

sede de alegações finais, o ônus de provar o emprego da arma de fogo no evento é da acusação. Não havendo mínimos elementos a corroborar a palavra da vítima no sentido de que os acusados estavam, de fato, armados, inviável a pretensa inversão do ônus probatório requerida pela acusação, sob pena de se impor sobre a defesa a tarefa de produção de prova diabólica.

Uma vez deficiente o lastro probatório acerca do emprego de arma de fogo durante o roubo, o princípio do *in dubio pro reo* impõe que a referida majorante seja afastada pelo Juízo.

- DOS PEDIDOS

Por todo o exposto, a Defesa requer seja reconhecida atenuante da confissão espontânea em relação a todos os acusados, compensando-a com a agravante da reincidência em relação àqueles o forem, bem como que seja afastada a majorante pelo emprego de arma de fogo.

Pede deferimento.

Fulana de tal

**DEFENSORA
PÚBLICA**