

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ DE DIREITO DA VARA CRIMINAL
E DO TRIBUNAL DO JÚRI DE XXXXXXXXXX**

Autos nº XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

fulano de tal, já devidamente qualificado nos autos em epígrafe, representado pela DEFENSORIA PÚBLICA DO XXXXXXXXX XXXXXXXX, por seu órgão de execução que subscreve, vêm, respeitosamente, perante Vossa Excelência, com fundamento no artigo 403, § 3º, do Código de Processo Penal, apresentar

FINAIS POR MEMORIAIS	ALEGAÇÕES
-----------------------------	------------------

nos termos abaixo consignados:

I - DA SÍNTESE DOS FATOS

O acusado foi denunciado pelo Ministério Público em razão da suposta prática do crime de roubo majorado, tipificado no art. 157, § 2º, inciso I e II, do Código Penal, com redação anterior à Lei 13.654/18.

A denúncia descreve o roubo em concurso, com pessoa não identificada, de um celular da vítima Fulano de Tal.

O réu revel não foi ouvido em juízo. A vítima e um policial foram ouvidos na condição de testemunha. Encerrada a instrução processual a acusação ofereceu alegações finais pugnado pelo deferimento do pedido nos termos da denúncia.

É a breve síntese dos fatos. Todavia, a pretensão acusatória não merece prosperar pelos fundamentos fáticos e jurídicos a seguir aduzidos.

II - MÉRITO

II.I- DA ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS

Observa-se que ao cabo da instrução, as narrativas trazidas pelas testemunhas foram imprecisas.

O agente de polícia ALDO, ouvido como testemunha, informou que o réu FULANO DE TAL foi atuado em flagrante delito pela prática de ameaça no contexto de violência doméstica e familiar. Naquela ocasião, estava com ele um aparelho telefônico que teria sido objeto do roubo do presente processo.

Após a identificação, o aparelho celular ficou retido na delegacia para restituição a vítima, que na mesma oportunidade foi intimado a proceder ao reconhecimento fotográfico do autor do roubo.

Assim, **o reconhecimento fotográfico se deu na data de XXXXXX, quase 2 (dois) anos após a data do fato, conforme consta no relatório ID XXXXXXXXXXXX - Termo de Restituição XXX/XXX, fl.XX.**

O agente elaborou relatório do roubo, porém, de acordo com o depoimento prestado no APF n. XXX\XXX - XXDP, fl. X, o denunciado relata não saber que o aparelho era objeto de furto e que teria comprado na feira do rolo na XXXXXXXX por cento e oitenta reais.

Em Juízo, a vítima FULANO DE TAL reafirmou que fez o reconhecimento fotográfico apenas no momento da restituição e que o celular não estava em boas condições e nem era possível ver se havia mensagens recentes no nome do acusado, ou seja, não era possível precisar o tempo que o celular estava com FULANO.

Sabe-se, que, conforme o entendimento doutrinário, o reconhecimento fotográfico é classificado como uma prova inominada e deve ser utilizado em casos excepcionais, quando for para servir como elemento de confirmação das demais provas.

É de conhecimento jurisprudencial predominante que o reconhecimento fotográfico pode ser realizado e em momento posterior deve ser realizado reconhecimento pessoal, fato que não ocorreu. Tampouco há relatório ou qualquer documento que comprove quais fotos foram usadas e apresentadas a vítima e nem

como foi o procedimento utilizado.

As consequências de tal reconhecimento sem a observância do procedimento estabelecido pelo art. 226 foram trazidas pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do HC 598.886/SC, que concretizou balizas que são aplicadas nos julgamentos seguintes, como se lê:

HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO DE PESSOA REALIZADO NA FASE DO INQUÉRITO POLICIAL. INOBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO PREVISTO NO

ART. 226 DO CPP. PROVA INVÁLIDA COMO FUNDAMENTO PARA A CONDENAÇÃO. RIGOR PROBATÓRIO. NECESSIDADE PARA EVITAR ERROS JUDICIÁRIOS. PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. 1. O reconhecimento de pessoa, presencialmente ou por fotografia, realizado na fase do inquérito policial, apenas é apto, para identificar o réu e fixar a autoria delitiva, quando observadas as formalidades previstas no art. 226 do Código de Processo Penal e quando corroborado por outras provas colhidas na fase judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa. 2. Segundo estudos da Psicologia moderna, são comuns as falhas e os equívocos que podem advir da memória humana e da capacidade de armazenamento de informações. Isso porque a memória pode, ao longo do tempo, se fragmentar e, por fim, se tornar inacessível para a reconstrução do fato. O valor probatório do reconhecimento, portanto, possui considerável grau de subjetivismo, a potencializar falhas e distorções do ato e, consequentemente, causar erros judiciais de efeitos deletérios e muitas vezes irreversíveis. 3. **O reconhecimento de pessoas deve, portanto, observar o procedimento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal, cujas formalidades constituem garantia mínima para quem se vê na condição de suspeito da prática de um crime, não se tratando, como se tem compreendido, de "mera recomendação" do legislador. Em verdade, a inobservância de tal procedimento enseja a nulidade da prova e, portanto, não pode servir de lastro para sua condenação, ainda que confirmado, em juízo, o ato realizado na fase inquisitorial, a menos que outras provas, por si mesmas, conduzam o magistrado a convencer-se acerca da autoria delitiva. Nada obsta, ressalve-se, que o juiz realize, em juízo, o ato de reconhecimento formal, desde que observado o devido procedimento probatório. (...)** (HABEAS CORPUS Nº 598.886 - SC (2020/0179682-3), Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 26/10/2020, DJe 27/10/2020 (grifo nosso))

HABEAS CORPUS. NULIDADE. HOMICÍDIO QUALIFICADO,

TENTATIVA DE HOMICÍDIO

QUALIFICADO, RECEPÇÃO SIMPLES E ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO AUTOMOTOR. PRONÚNCIA. INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO NA FASE DE INQUÉRITO. INEXISTÊNCIA DE POSTERIOR RECONHECIMENTO PESSOAL. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO NÃO RATIFICADO EM JUÍZO. INDÍCIOS DE AUTORIA. INSUFICIÊNCIA. PRECEDENTES. PRONÚNCIA FUNDAMENTADA

EXCLUSIVAMENTE EM ELEMENTOS DE INFOMALÇÃO COLETADAS NA FASE EXTRAJUDICIAL. OFENSA AO ART. 155 DO CPP. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SEM PEDIDO LIMINAR. PARECER MINISTERIAL PELO NÃO CONHECIMENTO DO HABEAS CORPUS OU SUA DENEGAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA. 1. (...)2. In

casu, verifica-se que o reconhecimento do paciente se deu por reconhecimento fotográfico e que não foi realizado posterior reconhecimento pessoal, e, em juízo, o reconhecimento fotográfico não foi ratificado, carecendo, assim, a pronúncia de indícios suficientes de autoria.

Precedentes. 3. Ademais, esta Turma tem entendimento no sentido de ser ilegal a sentença de pronúncia com base exclusiva **em provas produzidas no inquérito, como no caso dos autos, sob pena de igualar em densidade a sentença que encerra o jus accusationis à decisão de recebimento de denúncia.**(...). 4. Ordem concedida para declarar a nulidade, por insuficiência de indícios de autoria, da decisão de pronúncia do paciente nos Autos n. 001/2.18.0053989-2 (CNJ n. 0101487-

24.2018.8.21.0001) da 1ª Vara do Júri do Foro Central da comarca de Porto Alegre/RS. (STJ - HC: 640868 RS 2021/0018205-1, Relator: Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Data de Julgamento: 01/06/2021, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 07/06/**2021**). (grifo nosso)

Se, no momento da instauração do inquérito policial, existia um standard probatório mínimo que justificasse a autuação, aquele mesmo standard não pode ser usado em fase pós instrução processual para justificar uma condenação, eis que a sua fragilidade inicial não foi superada. No presente caso em análise, o standard final é exatamente igual ao inicial, o que é inaceitável para gerar uma condenação. A mera referência à existência de provas suficientes para condenação não garante decisões justificadoras para tanto.¹

Ressalta-se, que o boletim de ocorrência e no depoimento judicial a descrição da aparência de quem supostamente teria feito o roubo contra a vítima é bem genérica, relatando apenas que era negro/moreno e alto, **não apresentando alguma característica da fisionomia do acusado que o distinguísse de outra pessoa com facilidade.**

No boletim de ocorrência colocou que ele estava de touca e boné por cima da touca, mas durante o depoimento judicial diz não se recordar se deu

maiores detalhes antes do reconhecimento fotográfico, realizado muito tempo depois do fato.

O policial FULANO DE TAL afirmou que: “só foi feito esse único reconhecimento, não tendo muitos elementos identificáveis em relação ao autor, que o reconhecimento foi feito em outra Delegacia e que esse expediente de reconhecimento formalizado não foi encaminhado a ele e nem juntado ao processo.”

Ora, não se vislumbra, portanto, a presença de alguma característica especial na aparência do denunciado para fazer o reconhecimento com clareza. Não demonstrado uma característica específica como uma marca de nascença, sinal, tatuagem ou cicatriz que de fato identificaria FULANO sendo um dos autores do ocorrido.

Ademais, ainda em juízo, a vítima FULANO relatou que uma outra pessoa, que não a que ele identificou como FUALO, apresentou

uma suposta arma, mas não tirou da roupa, ele apenas viu o que seria um cabo. Pelo relato da vítima nitidamente não se pode precisar que houve o uso de arma de fogo.

O inquérito policial nº XXX, que consta no ID XXXXXXXXXX, informa que FUALNO, que seria a suposta namorada da vítima, não foi ouvida ou mesmo localizada posteriormente, sendo que a vítima FULANO não sabia precisar nem mesmo seu nome completo.

Consta no mesmo relatório que não há imagens de câmeras de segurança que possam auxiliar as investigações. Tampouco, testemunhas ou outras vítimas a serem ouvidas, bem como o a arma do crime não foi apreendida.

Nesse caso, os fatos apurados durante a instrução deixam claro que não há provas suficientes para comprovar o envolvimento do denunciado ao fato, uma vez que somente a vítima o reconheceu baseado em fotos que nem no processo então elencadas.

Portanto, constata-se que, sob o crivo do contraditório, não foram produzidas provas que comprovem a autoria da ré quanto aos fatos descritos na denúncia.

Condernar alguém nesse contexto seria inverter o ônus da prova de

autoria (o qual compete à acusação e não ao réu), bem como ignorar os princípios informadores do Processo Penal, especialmente o do *in dubio pro reo*.

Vale ressaltar que o legislador constituinte optou pelo Direito Penal do fato, não sendo possível, por conseguinte, tipificar ou sancionar o caráter ou modo de ser, pois, no âmbito do Direito Penal, não se deve julgar a pessoa, mas exclusivamente seus atos.

Assim, o Direito Penal deve partir do dogma do fato, de tal modo que não caiba a responsabilização de outros aspectos que não sejam condutas objetivamente perceptíveis.

Destarte, diante do insucesso do Ministério Público em se desincumbir do ônus de provar a autoria da conduta descrita na denúncia, mostra-se necessária a absolvição do acusado, com fundamento no art. 386, inciso VII, do Código de Processo Penal

II.II - TESE SUBSIDIÁRIA.
DESCCLASSIFICAÇÃO PARA RECEPÇÃO CULPOSA.

A vítima relatou que o celular mal ligava, não pode ver as mensagens trocadas e não conseguindo identificar o tempo que aquele indivíduo usava o celular.

O único depoimento prestado pelo réu, ainda na fase inquisitorial, no APF n. XXX/XXX – XXDP, fl X o denunciado relata não saber que o aparelho era objeto de furto e que teria comprado na feira do rolo na XXXXXXXX por cento e oitenta reais.

Caso não seja acolhida a tese absolutória, a desclassificação da conduta do Acusado para o § 3º do artigo 180 do Código Penal é medida em que se impõe.

A conduta do acusado se enquadra no máximo nos termos do art. 180, § 3º que determina que a pessoa responderá por receptação culposa quando adquirir ou receber coisa que, por sua natureza ou pela desproporção entre o valor e o preço, ou pela condição de quem a oferece, deve presumir-se obtida por meio criminoso.



Portanto, sendo ônus do Ministério Público provar os fatos narrados na

denúncia e inexistindo provas judicializadas extreme de dúvidas que apontem, com inegável segurança, a autoria do crime, impõe-se a desclassificação do crime para receptação culposa.

II. III - DA DOSIMETRIA.

Em caso de não acolhimento da tese defensiva, requer que na primeira fase sejam consideradas de maneira positiva os elementos positivos referentes ao réu, já que não há nos autos elementos que justifiquem o contrário. Na segunda fase da dosimetria, não há como se afastar a presença da circunstância atenuante da menoridade relativa em relação ao réu, uma vez que o réu era menor de **21 anos** na data dos fatos.

III. DO PEDIDO

Por todo o exposto, a defesa requer:

CPP;

a) a ABSOLVIÇÃO do réu, com base no art. 386, VII, do

b) caso não seja acolhida a tese absolutória, a

desclassificação para o crime de receptação culposa;

c) por fim, a aplicação da pena no mínimo legal e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Defensora Pública do XX

EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ DE DIREITO DA VARA CRIMINAL E TRIBUNAL DO JÚRI DE XXXXXXXXXXXX.

Autos nº **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**



