

Ora, se o réu matasse alguém, tivesse se esquecido do revólver junto ao corpo da vítima, e voltado para apanhar a arma e se desfazer dela, ainda se poderia dizer que o acusado tivera o dolo direto de suprimir prova contra ele, e de lançar confusão no processo.

Mas, no caso vertente, o réu não matou ninguém. Praticou tentativa e saiu ostensivamente com a arma — ou melhor — com duas armas, uma em cada mão (fls. 86 — v.), indo-se embora, a correr (fls. 86 — v.).

Nesse tocante da existência da arma, é impossível negar a sua materialidade, e assim, desinfluyente é o seu não aparecimento. E o que ficou notório não causa prejuízo processual.

O réu, negando a autoria, nega, ipso facto, a arma, mas tapa o sol com a peneira, pois não induz a erro a quem quer que seja.

E não revela dolo! O Dr. Defensor Público, com grande percuciência e sabedoria, disse que se o réu desaparecesse com a arma dele, réu estaria exercendo, nada mais nada menos, do que um seu direito, inerente à sua defesa (fls. 103).

Lógico! Isso faz parte do instinto de conservação e da autodefesa do ser humano! Ninguém vai arranjar corda para o próprio pescoço!

Aliás, seria até ridículo, se o agente, depois do cometimento de um crime de morte, fosse à Delegacia e dissesse:

— “Dr. Comissário: aqui está a arma do crime, a minha arma! O sr. já pode mandar periciá-la, a fim de que não haja possibilidade de fraude processual.”

Ora, o réu tem o apelido de “Tião Maluco” (fls. 86 — v.). Pode ser maluco... Mas não é cretino...

Há certas atitudes que são inerentes à salvaguarda da ânsia de liberdade que qualquer um tem, dentro de si, atitudes, estas, que ficam impuníveis.

Por que é que não deve responder pelo crime de desobediência (art. 330 do C.P.) aquele que foge, sem violência, ao receber voz de prisão de autoridade? Pelo motivo acima exposto...

No caso, o réu já foi pronunciado corretamente pela tentativa de morte e suas conseqüências. Por que pronunciá-lo por uma pretensa fraude processual, onde o dolo inexistente de forma claríssima?

O Dr. Juiz a quo tem poderes, de plano, para eliminar incongruências que poderiam tumultuar o julgamento dos jurados, tanto mais que a avaliação do dolo, no caso, é uma avaliação técnica, imprópria para Júri, que é geralmente formado por Juizes leigos em Direito.

Opina, destarte, a Procuradoria pelo desprovimento do recurso da Promotoria Pública.

Rio de Janeiro, 28 de novembro de 1975.

Jorge Guedes, 15^o Procurador da Justiça

ROUBO TENTADO

Roubo tentado. Autoria plenamente configurada. Pena aplicada em excesso, com a indevida compensação de causas de aumento e diminuição previstas respectivamente, nas partes especial e geral do Código Penal. Provimento parcial do apelo para redução da pena.

Vistos, relatados e discutidos estes autos da apelação criminal nº 759, da Capital, em que são apelantes MÁRIO TEIXEIRA DE VASCONCELLOS e ANTONIO PEREIRA FILHO; apelada, a Justiça Pública:

ACORDAM os Juizes que integram a Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, à unanimidade, dar parcial provimento

ao apelo para reduzir a pena de reclusão imposta aos apelantes para três anos, seis meses e 20 dias, pelos fundamentos a seguir expostos.

Os apelantes, no auto de prisão em flagrante, confessaram a prática delituosa; e embora em Juízo um deles, Antonio Pereira Filho, tenha feito integral retratação (fls. 31), observa-se que o outro, Mário Teixeira de Vasconcellos, praticamente a confirmou, admitindo,

Inclusive, o disparo da arma que era conduzida pelo primeiro (fls. 77). Procurou, apenas, dar versão diferente ao móvel da sua ação, sem que, entretanto, a ela se possa dar guarida, pois, como se depreende do depoimento da vítima, ambos os apelantes para ela avançaram, ameaçando-a com as armas apreendidas, às fls. 2-B, fazendo, assim, que ela se afastasse do veículo, do qual se apossaram os apelantes, só não logrando a tranqüilidade da posse porque a vítima retirara "o pega ladrão" do veículo, impedindo, assim, que seu motor pudesse funcionar. A isso juntaram-se os gritos da vítima, despertando a ação de populares, que entraram a perseguir os apelantes até que eles fossem presos pelo Polícia Militar Miguel Costa Silva, em serviço nas imediações.

A vista de tais elementos, correta a orientação de considerar os apelantes como incurso no art. 157, § 2º inc. I e II, c.c. o art. 12, do Código Penal, merecendo retificação, apenas, a quantidade da pena imposta.

Com efeito, tendo o Dr. Juiz se inclinado pelo aumento de um terço, por força do disposto no § 2º, do art. 157, e também pela diminuição de um terço, por não se ter o crime consumado, deveria, necessariamente, operar o aumento e a diminuição, uma vez que o Código Penal não autoriza a compensação, prevendo, apenas, que essas causas de aumento ou diminuição, quando previstas na parte especial, o que não ocorre no caso, conduzam o aplicador "limitar-se a um só aumento ou a uma só diminuição, prevalecendo, todavia, a causa que mais aumente ou diminua". (Parágrafo único, do art. 50, C.P.).

Feitas as operações indicadas, a partir da base fixada em quatro anos, a pena reduz-se para **três anos, seis meses e vinte dias**, como apontado no parecer da douta Procuradoria Geral da Justiça.

Rio de Janeiro, 13 de setembro de 1976.

Newton Quintella, Presidente;
Nicolau Mary Junior, Relator.

PARECER

1) Acertada e justa a decisão condenatória, eis que provadas a autoria e materialidade do crime, em face da prova reunida.

2) De fato, os réus-assaltantes, além de confessos, foram presos em flagrante, quando já em fuga, sendo arrecadadas suas armas de fogo. Mas, foram em Juízo **reconhecidos** pelo lesado (fls. 55), tudo corroborado pelas testemunhas ouvidas (fls. 67/67v).

3) Apenas um pequeno reparo. Parece-me que o Dr. Juiz equivocou-se no cálculo da pena. O aumento de 1/3 e a diminuição de 1/3 não se compensam. Em primeiro lugar deve ser aplicado o aumento que eleva a pena para 5 anos e 4 meses — a qual, após, reduzida, fica em 3 anos, 6 meses e 20 dias.

4) Assim sendo — opino seja **dado provimento parcial** ao apelo tão somente para ser reduzida e fixada definitivamente a pena em 3 anos, 6 meses e 20 dias de **reclusão**, na forma do art. 157 § 2º, I e II, c/c art. 12, II, ambos do C.P.

5) Finalmente — não vejo razão para remessa de peças à Procuradoria Geral da Justiça, como requer o Dr. Promotor em exercício (fls. 161). Já na sentença o ilustre Dr. Juiz aprecia, e muito bem, a questão, afirmando textualmente (fls. 141v.):

"Alegou o 2º réu que teria sido espancado, e por isso confessara, no que é desmentido pelos depoimentos colhidos em Juízo, não se podendo vincular diretamente as lesões constatadas às fls. 139 à ação que diz teria sofrido, apuradas além do mais, 22 dias após a prisão, o que não infirma a prisão em flagrante, e a anterior confissão."

Rio de Janeiro, 17 de dezembro de 1975.

Laudelino Freire Júnior 3º Procurador da Justiça