

provas suficientes para condenação. Absolvição mantida. Recurso ministerial não provido. Latrocínio. Provas suficientes. Condenação mantida. Suposta participação de menor importância. Tese defensiva não acolhida. Pena-base exacerbada. Redução cabível. Justiça gratuita. Recurso parcialmente provido.

- Se não comprovada pelo laudo pericial qualquer das condutas típicas descritas no art. 211 do Código Penal, quais sejam subtrair, destruir ou ocultar cadáver, deve ser mantida a absolvição.

- Se as provas constantes dos autos são suficientes para comprovar o delito, não há que se falar em absolvição ou participação de menor importância.

- Se as circunstâncias judiciais não são desfavoráveis ao acusado, a teor da Súmula nº 43 deste eg. Tribunal, a pena-base deve ser fixada no seu mínimo legal.

- A exeqüibilidade ou não da cobrança das custas é matéria de execução, e só nesta deve ser considerada, não na sentença condenatória.

**APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0701.05.134348-4/001 -
Comarca de Uberaba - Apelantes: 1º) Ministério Público do Estado de Minas Gerais, 2º) Alexander de Oliveira - Apelados: Ministério Público do Estado de Minas Gerais e Alexander de Oliveira - Relator: DES. JOSÉ ANTONINO BAÍA BORGES**

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO DA DEFESA E NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO.

Belo Horizonte, 29 de novembro de 2007. - José Antonino Baía Borges - Relator.

Notas taquigráficas

DES. JOSÉ ANTONINO BAÍA BORGES - A r. sentença de f. 593/603 condenou Alexander de Oliveira como incurso nas sanções do art. 157, § 3º, do Código Penal, absolvendo-o das imputações relativas aos delitos capitulados nos arts. 211 e 288 do mesmo diploma material, fixando, ao final, suas penas em 21 anos de reclusão em regime inicialmente fechado e ao pagamento de 20 dias-multa no valor unitário de 1/30 do salário mínimo.

Inconformados, tanto o Ministério Público quanto o réu interpuzeram recursos de apelação.

O Ministério Público insurgiu-se, apenas, no sentido de que seja o réu condenado, também, pela prática

Latrocínio - Concurso de pessoas - Participação de menor importância - Não-configuração - Co-autoria - Valoração da prova - Condenação - Ocultação de cadáver - Ausência de laudo pericial - Absolvição - Fixação da pena - Circunstâncias judiciais - Isenção de custas - Competência

Ementa: Apelação. Roubo qualificado pelo resultado morte. Crime de ocultação de cadáver. Ausência de

do crime de ocultação de cadáver do art. 211 do CP, uma vez que, ao contrário do afirmado na r. sentença absolutória, resta devidamente comprovado o dolo necessário à configuração do referido tipo penal, devendo no mais ser mantida a sentença (f. 615/619).

A defesa pleiteia a absolvição do acusado por insuficiência de provas ou, alternativamente, a redução da sua pena em virtude do reconhecimento da sua participação de menor importância no desfecho do crime. Outrossim, pugna pela redução da pena para o mínimo legal, sendo o réu primário e de bons antecedentes, militando ainda a seu favor a circunstância atenuante da confissão reconhecida, e, por fim, requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita (f. 623/627).

Contra-razões apresentadas, respectivamente, às f. 621/622 e 629/640, pugnando todas pela improcedência dos recursos.

A d. Procuradoria de Justiça manifestou-se pelo conhecimento dos recursos, sendo pelo provimento do apelo ministerial e desprovimento do recurso defensivo (f. 656/661).

Conheço dos recursos interpostos por estarem presentes os pressupostos de admissibilidade.

Do recurso do Ministério Público.

Narra a denúncia que, na cidade de Uberaba, o acusado, Alexander de Oliveira, com Warner Firmino Tiago, Douglas Antônio da Silva e Karina de Lima Gurgel, todos previamente associados e visando ao cometimento de crimes, subtraíram, mediante violência e munidos de arma de fogo, um veículo tipo caminhonete cabine dupla pertencente à vítima José Pedro da Silva Filho, sendo certo que da agressão empregada resultou na sua morte.

Consta ainda da denúncia que, após matarem a vítima, o réu com os demais co-autores do latrocínio, agindo consciente e voluntariamente, esconderam o cadáver em local de difícil acesso para garantir a impunidade dos delitos, incorrendo no crime do art. 211 do CP.

Entretanto, tenho que não procede o alegado por não se ter comprovado qualquer das condutas típicas descritas no art. 211 do Código Penal, quais sejam: subtrair, destruir ou ocultar cadáver no caso em questão.

Nem mesmo os peritos oficiais foram capazes de concluir, após análise do local do crime, se a vítima foi atirada no barranco pelos acusados ou se sua posição naquele local foi resultado de sua queda natural, conforme laudo de levantamento do local do homicídio às f. 127/129.

Dessa forma, não há como condenar o recorrido pela prática do crime do art. 211 do CP, devendo, portanto, ser mantida a absolvição de Alexander de Oliveira em relação a esse delito, nos termos do art. 386, VI, do Código de Processo Penal.

Sendo assim, nego provimento ao recurso da acusação.

Do recurso de Alexander de Oliveira.

Tenho que não procede a alegada insuficiência de provas contra o acusado, como quer a defesa.

Afirma que tanto os depoimentos dos policiais quanto as declarações prestadas pelos acusados na fase administrativa não devem ser considerados para a formação da prova. Entretanto, após análise dos autos, não vejo como acolher tal pretensão, tendo em vista que as provas produzidas neste processo nada têm de frágeis ou insuficientes.

A materialidade do delito é patente, conforme laudo de necropsia (f. 108) e laudo de levantamento de local onde ocorreram os fatos (f. 127/140).

A autoria, observada na instrução (f. 63/64 e 534/537), é em parte confessa, apesar de afirmar o réu não ter participado da execução da vítima, o que contraria o conjunto probatório, mormente diante dos depoimentos das testemunhas, das declarações dos co-réus e das circunstâncias judiciais presentes no caso.

Afirma o réu em juízo, à f. 534, que

[...] foi procurado pelo seu cunhado Warner Firmino, que o convidou para participar do furto ou roubo de uma caminhonete que havia sido encomendada a um conhecido dele de nome Douglas, da cidade de Uberlândia, para onde seria levada ao final; que Warner Firmino prometeu ao interrogado, pela participação no fato, R\$ 1.000,00; que o interrogado se interessou pelo negócio porque passava por necessidades financeiras [...].

Nesse sentido, vêem-se as declarações de Anildo da Fonseca Monteiro, agente policial destacado para investigar os fatos noticiados, que se mostram claras e harmônicas com as outras provas produzidas.

Em audiência, o policial aduz que

[...] ela (Karina de Lima) contou que foi procurada pelo réu Warner, que encomendou a ela uma caminhonete; que contou também à polícia que a vítima passou pela avenida, dirigindo uma caminhonete, e ela o parou e convidou para um programa sexual; [...]; no trajeto, a acusada Karina pediu para que ele entrasse numa rua denominada Charleston Luís, quando então ele parou a caminhonete próximo à residência do acusado Warner Firmino, oportunidade em que a acusada Karina desceu da caminhonete, a vítima lhe deu R\$ 10,00, e nesse momento os acusados Warner, Alexander e um terceiro identificado com Douglas subjugaram a vítima, anunciaram o assalto e a levaram consigo (f. 279/280).

Do depoimento prestado em juízo pela testemunha Lida Karina Silva, nota-se que todos os co-réus, inclusive Alexander, no dia anterior ao do crime, reuniram-se para ajustar o *iter criminis* (f. 277).

Nesse passo, colhe-se do depoimento de Diego Ferreira da Silva que, “na sexta-feira, por volta das 16h, o declarante recebeu uma ligação do número [...] ; e, quando atendeu, era Warner; que o mesmo disse ao declarante que tinha feito uma ‘fita’ de uma caminhonete e que estava fugindo” (f. 14).

Confirmando tais declarações e o que fora antes narrado pelo investigador policial, está a confissão, na companhia de seu advogado, de Karina de Lima Gurgel, ou seja,

[...] que Warner disse à declarante que precisava de uma caminhonete e pediu que esta o ajudasse; [...]; que então desceram (Warner, Alexander e Douglas), e Warner, que estava acompanhado de outros dois elementos, sendo um de cor negra (marido de Karina, irmã de Warner) e outro elemento; que colocaram a vítima no banco de trás da caminhonete, e Warner assumiu a direção; [...]; que a declarante reconhece a fotografia a ela apresentada como sendo a vítima José Pedro (f. 09/10).

Compulsando os autos, constata-se que a polícia judiciária somente chegou ao local específico do delito devido às precisas informações da acusada Karina, colhidas na fase administrativa.

Corroborando os depoimentos da acusada Karina, notam-se as declarações das testemunhas Taciana Cristina Araújo (f. 56/57) e de Eduardo Dias Pereira (f. 46/47) - a primeira sobrinha de Warner, e o segundo, coabitante na mesma casa deste -, quando afirmam terem ouvido, diretamente dos acusados, a prática do roubo do veículo tipo caminhonete.

Sendo assim, aptos são os elementos de convencimento para lastrear o decreto condenatório em relação ao réu, não merecendo acolhida nem mesmo as teses de menor participação no latrocínio.

Isso porque as provas revelam que o acusado se reuniu com os demais co-autores com antecedência e, conjuntamente, planejaram todos a ação criminosa, solicitando a colaboração da acusada Karina, servindo ela como "isca", e, conjuntamente, abordaram, intimidaram, seqüestraram e, por fim, mataram a vítima, proprietária da caminhonete.

Logo, todos assumiram o risco de que o pior pudesse acontecer, como de fato ocorreu, nada importando a circunstância de ter sido a atuação de um, durante a execução, menos intensa que a do outro.

Ademais, cumpre ressaltar que o crime de roubo qualificado pela morte pode dar-se de forma preterdolosa, ou seja, ainda que não seja a intenção inicial do agente a morte da vítima, responde pela qualificadora se do roubo resulta a morte, ao menos culposamente ou ainda por dolo de comparsa, sobretudo se tal fato era previsível ao agente, que não atuou e nada fez, assentindo com a morte da vítima.

Assim é a jurisprudência pátria:

Se os agentes iniciam a prática do ato com a intenção apenas de roubar, mas, no curso da ação, sobrevém a morte da vítima, mesmo que por ação de apenas um deles, todos incidem nas penas do latrocínio (TJMG - Apelação nº 1.0210.03.008588-5/001 - Rel. Des. Alexandre Victor de Carvalho - DJ de 30.10.06).

Co-autoria. Latrocínio. Participação de menor importância. Risco do resultado assumido por todos. Inexistência, ademais, de tal participação em tema de latrocínio. Recurso não provido (TJRS - JTJ 216/301).

O que se requer para a configuração da co-autoria é a adesão de vontades conscientes, ou, pelo menos, que o co-autor pratique a ação ou se omita voluntariamente, preven-

do que de sua conduta derive o resultado. A simples voluntariedade na permissão tem sido considerada razão suficiente para se estimar a co-autoria punível (TACrimSP - AC - Rel. Camargo Sampaio - RT 564/356).

Assim, correta a condenação do réu como incurso no art. 157, § 3º, *in fine*, do Código Penal.

Com relação à pena aplicada ao réu, entendo ser cabível a redução. É que as circunstâncias judiciais se revelam flagrantemente favoráveis ao recorrente, que é primário e possui bons antecedentes. Ademais, a teor da Súmula 43 deste eg. Tribunal, a pena deve tender para o mínimo se primário e de bons antecedentes é o réu.

Assim, reduzo a pena-base ao mínimo legal, ou seja, 20 anos de reclusão e pagamento de 10 dias-multa. Deixo de reconhecer a atenuante da confissão, uma vez que já fixada a pena no mínimo legal, sendo este o posicionamento da Súmula nº 42 deste eg. Tribunal, pela qual "nenhuma circunstância atenuante pode reduzir a pena aquém do mínimo legal, como nenhuma agravante pode aumentá-la além do máximo cominado (unanimidade)". Sendo também o disposto na Súmula nº 231 do STJ.

Dessa forma, torno a pena definitiva em 20 anos de reclusão e pagamento de 10 dias-multa, fixada a unidade em 1/30 do salário mínimo.

O regime é, a teor do art. 33, § 2º, a, do CP, o inicialmente fechado.

Por fim, quanto ao requerimento de isenção de custas, cabe lembrar que a exequibilidade ou não da cobrança das custas é matéria a ser sopesada por ocasião da execução, conforme Súmula Criminal nº 58 deste Tribunal, dispondo que: "O juridicamente miserável não fica inerte da condenação nas custas do processo criminal (art. 804, CPP), mas o pagamento fica sujeito à condição e prazo estabelecidos no art. 12 da Lei 1.060/50 (unanimidade)". Assim, impossível provimento.

Do exposto, dou parcial provimento ao apelo defensivo, mantendo a condenação conforme a r. sentença condenatória, mas reduzindo a pena para 20 anos de reclusão em regime fechado e pagamento de 10 dias-multa.

Em resumo: nego provimento ao apelo ministerial e dou parcial provimento ao apelo defensivo, mantendo a condenação conforme a r. sentença condenatória, mas reduzindo a pena.

Custas, na forma da lei.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES HYPARCO IMMESI e BEATRIZ PINHEIRO CAIRES.

Súmula - DERAM PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO DA DEFESA E NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO.

...