



Registro: 2025.0000003477

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0063539-62.2015.8.26.0050, da Comarca de São Paulo, em que é apelante ADRIANO FIRMIANO DOS SANTOS, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 4ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitaram a preliminar arguida e, negaram provimento ao recurso. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores LUIS SOARES DE MELLO (Presidente sem voto), CAMILO LÉLLIS E EDISON BRANDÃO.

São Paulo, 8 de janeiro de 2025.

EUVALDO CHAIB

Relator

Assinatura Eletrônica

Voto nº 62372

APELAÇÃO CRIMINAL nº 0063539-62.2015.8.26.0050

Comarca: SÃO PAULO - (Processo nº 0063539-62.2015.8.26.0050)

Juízo de Origem: 11ª Vara Criminal

Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Criminal

Apelante: Adriano Firmiano dos Santos

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Relator

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL – RECEPÇÃO QUALIFICADA – PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA, NO MÉRITO A ABSOLVIÇÃO DIANTE DA FRAGILIDADE DAS PROVAS – IMPOSSIBILIDADE DE ATENDER AOS PLEITOS – NÃO HOUVE CERCEAMENTO, POIS CABE À DEFESA A PROVA DOS FATOS IMPEDITIVOS, MODIFICATIVOS OU EXTINTIVOS (ARTIGO 156 DO CPP), NÃO À VÍTIMA – NEGATIVA ISOLADA E RECHAÇADA PELO RESTANTE DAS PROVAS – DILIGÊNCIAS POLICIAIS QUE LOCALIZARAM DIVERSOS MAÇOS DE CIGARRO DE ORIGEM ILÍCITA (ROUBOS DE CARGA), EM PONTO COMERCIAL, SEM NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO – DOLO DEMONSTRADO, DECORRENTE DAS CIRCUNSTÂNCIAS DA APREENSÃO – CONDENAÇÃO BEM LANÇADA – PENA FIXADA COM CRITÉRIO, MANTIDA NO MÍNIMO LEGAL E RECONHECIDO O CONCURSO FORMAL – SUBSTITUIÇÃO POR ALTERNATIVAS E REGIME ABERTO – NADA MAIS PODE ALMEJAR – PRELIMINAR REJEITADA E RECURSO DESPROVIDO.

VOTO DO RELATOR

ADRIANO FIRMIANO DOS SANTOS foi condenado pelo r. Juízo da 11ª Vara Criminal do Foro Central Criminal da Barra Funda da Comarca de SÃO PAULO, nos

autos do Processo nº 0063539-62.2015.8.26.0050, *sentença da lavra do eminente Juiz de Direito Dr. José Paulo Camargo Magano*, como incurso no artigo 180, § 1º, c.c. artigo 70, ambos do Código Penal, às penas de 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime aberto, substituída a pena privativa por duas penas restritivas de direito, mais pagamento de 11 (onze) dias-multa, fixados no valor mínimo legal (fls. 574/581).

O apelante foi processado porque, entre os dias 16 de abril e 01 de junho de 2015, recebeu e tinha em depósito, em proveito próprio, no exercício de atividade comercial, 120 (cento e vinte) pacotes de cigarros da marca Derby, 19 (dezenove) pacotes da marca Free, 04 (quatro) pacotes da marca Plaza e 04 (quatro) pacotes da marca Hilton, de propriedade da empresa vítima Souza Cruz, sabendo ser produto de crime anterior. Consta ainda que, entre os dias 26 de abril e 01 de junho de 2015, recebeu e tinha em depósito, em proveito próprio, no exercício de atividade comercial, 446 (quatrocentos e quarenta e seis) pacotes de cigarros da marca Marlboro e 50 (cinquenta) pacotes da marca Dallas, de propriedade da empresa vítima Philip Morris, sabendo ser produto de crime anterior.

Apela pleiteando, preliminarmente, nulidade do processo por ter havido cerceamento de defesa, pois não foram consideradas as notas fiscais apresentadas e não foi possível a oitiva da testemunha Edson Barreto Souto. No mérito, pretende a absolvição por insuficiência probatória (fls. 612/618).

Contrariado o recurso (fls. 624/627), o douto

Procurador de Justiça Dr. Lázaro Roberto de Camargo Barros opina pelo seu desprovimento (fls. 634/642).

É o relatório.

Impossível atender aos pleitos, não obstante o esforço hercúleo do combativo Defensor.

O processo é válido e não padece de nulidade.

Extraí-se dos autos que às notas fiscais apresentadas pela Defesa às fls. 54/124 são insuficientes para demonstrar a origem lícita de todos os maços de cigarro apreendidos em seu estabelecimento comercial.

Todos sabem que ao Ministério Público cabe demonstrar a acusação lançada na peça matriz. Por sua vez, ao réu caberá a prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor, conforme o artigo 156 do Código de Processo Penal.

Como registrou a r. sentença, “*cabia à defesa o ônus de comprovar a relação entre as notas juntadas e as mercadorias ilícitas, não às vítimas*” (fls. 579).

Nos autos, conforme resposta da empresa Souza Cruz Ltda ao ofício nº 208/2018 (fls. 258), aquelas mercadorias apreendidas com o apelante pertencem aos lotes roubados, registrado no boletim de ocorrência de fls. 18/22.

Na resposta ao ofício restou consignado, ainda, que Maria Vanderleia da Silva, citada pelo apelante, de fato tinha o costume de comprar cigarros junto à empresa Souza Cruz desde o ano de 2015, porém sem qualquer relação com aqueles apreendidos (notas fiscais juntada pela empresa de cigarros representando vendas pretéritas à Maria Vanderleia da Silva – fls. 259/289).

Ademais, ressalta o Ministério Público a empresa Philip Morris Brasil Indústria e Comércio Ltda apresentou, através do link disponibilizado às fls. 512/513, o relatório de vendas realizadas nos anos de 2015 e 2016 para a pessoa de Maria Vanderleia da Silva.

No entanto, mesmo diante da disposição desses elementos de prova, a Defesa não se desincumbiu do ônus de provar a origem lícita dos bens apreendidos na posse do apelante, ou o desconhecimento da ilicitude, de modo que não há que se falar em cerceamento de defesa.

Superada a questão preliminar, passa-se ao exame do mérito do apelo.

Autoria e materialidade estão suficientemente demonstradas nos autos e foram registradas na r. sentença.

Narra a denúncia que no dia 16 de abril de 2015, uma carga de cigarros contendo, dentre outros, 120 (cento e vinte) pacotes de cigarros da marca Derby, 19 (dezenove) pacotes de cigarros da marca Free, 04 (quatro) pacotes de cigarros da marca Plaza e 04 (quatro) pacotes da marca Hilton, de propriedade da empresa Souza Cruz, foi roubada por indivíduos desconhecidos (conforme boletim de ocorrência nº 1001/2015, de fls. 35/37).

Posteriormente, em 26 de abril de 2015, em outro local, uma carga de cigarros contendo, dentre outros, 446 (quatrocentos e quarente e seis) pacotes de cigarros da marca Marlboro e 50 (cinquenta) pacotes de cigarros da marca Dallas, de propriedade da empresa Philip Morris, foi roubada por indivíduos desconhecidos (conforme boletim de ocorrência nº 1875/2015 de fls. 17/21).

Depois dos citados roubos, conforme narra a exordial, ADRIANO recebeu os pacotes de cigarros acima citados, e ciente de sua origem ilícita, os manteve em depósito, no exercício de atividade comercial, em uma loja de conveniência, dentro de um posto de gasolina.

Ocorre que policiais receberam informação de que no local dos fatos haveria carga de cigarros proveniente de roubo.

Rumaram para o local, onde foram recebidos pelo apelante, proprietário da loja de conveniência. Efetuada revista no estabelecimento, os policiais verificaram que havia grande quantidade de cigarros em caixas, em quantidade muito superior à demanda da pequena loja, armazenada debaixo do balcão.

Ao ser indagado, ADRIANO disse que não possuía documentação relativa aos pacotes de cigarros. Por isso, as mercadorias foram apreendidas e ele conduzido ao Distrito Policial para registro da ocorrência.

Um funcionário da empresa Philip Morris compareceu à Delegacia e explicou que de posse da numeração do lote referente à mercadoria apreendida foram feitas pesquisas na empresa e verificou-se que as caixas de cigarros encontradas no local dos fatos era produto de roubo ocorrido em 26 de abril daquele ano (fls. 22).

Do mesmo modo, um funcionário da empresa Souza Cruz compareceu à Delegacia e disse que de posse do número de etiqueta da carga apreendida pôde constatar que era produto de roubo ocorrido no dia 16 de abril daquele ano (fls. 42).

Os 120 (cento e vinte) pacotes de cigarros da marca Derby, 19 (dezenove) pacotes de cigarros da marca Free, 04 (quatro) pacotes de cigarros da marca Plaza e 04 (quatro) pacotes de cigarros da marca Hilton foram entregues ao funcionário da empresa Souza Cruz, conforme auto de entrega (fls. 43).

Afora isso, o ofício de fls. 203 da empresa Souza Cruz confirmou que os pacotes acima mencionados pertencem aos lotes roubados no dia 16 de abril de 2015.

Em solo policial, ADRIANO afirmou que adquiriu os pacotes ao longo de 06 (seis) meses, em diversos estabelecimentos comerciais, Makro, Atacadão, Giga, Assaí, bem como diretamente da Phillip Morris. Vende cerca de dois pacotes por dia, vende em outros pontos e teria nota da mercadoria (fls. 09/10).

Em Juízo, negou novamente a imputação lançada. Disse que trabalha com comércio há oito anos, sem que nada parecido tivesse acontecido. No dia dos fatos, policiais chegaram e perguntaram se estava vendendo carga roubada, o que negou. Tem algumas notas fiscais, já juntadas no processo. Não sabia que os produtos eram ilícitos. Sempre comprava diretamente de empresas.

Ocorre que suas escusas não restaram comprovadas nos autos, ficaram isoladas e foram rechaçadas pelo restante das provas em especial o depoimento dos policiais civis que reproduziram em Juízo como se deu a diligência bem-sucedida.

O representante da vítima, Rodrigo Fernandes, não se recordou de ter ido à Delegacia de Polícia

para reconhecer a mercadoria furtada, mas afirmou que sempre que as cargas eram roubadas ou furtadas ele tinha ciência. A mercadoria era localizada através do lote registrado na caixa. No entanto, caso a caixa estivesse aberta e espalhada era mais difícil de identificar.

Anderson Rogério, policial civil, narrou que receberam denúncia sobre uma carga de cigarros que havia sido roubada e estava dentro do estabelecimento do réu, uma loja de conveniência situada em um posto de gasolina. Foram ao local, se identificaram e perguntaram se podiam vasculhar em busca de mercadorias roubadas. Foram autorizados e encontraram uma grande quantidade de maços de cigarros. Questionado, ADRIANO disse que não possuía nota fiscal dos produtos. Por isso, foi conduzido para a Delegacia de Polícia e a mercadoria foi apreendida.

No mesmo sentido o relato da testemunha Márcio Martins, também policial civil. Acrescentou que, durante as investigações, alguns representantes das vítimas foram chamados e confirmaram que a carga era roubada. O réu até apresentou algumas notas fiscais, mas como não abarcavam todos os cigarros apreendidos, deram continuidade no caso.

Há, portanto, provas mais que suficientes para escorar a condenação lançada.

Louvável o esforço defensivo, ADRIANO não conseguiu demonstrar a aquisição lícita dos bens encontrados e apreendidos em seu comércio.

Ora, no crime de receptação, *“a apreensão da coisa subtraída em poder do agente gera a presunção de sua*

responsabilidade, invertendo-se o ônus da prova, impondo-se justificativa inequívoca. Assim, se esta for dúbia e inverossímil, transmuda-se a presunção em certeza, autorizando, assim, a condenação” (TACRIM/SP, RT 746/629).

Por isso, de forma acertada e reiterada tem se decidido que a ciência da origem criminosa da coisa é extraída indiretamente das circunstâncias que envolvem o fato e a conduta do agente. E, assim o é porque não se pode penetrar no foro íntimo para se aferir o dolo de maneira direta ou positiva.

Portanto, como já decidiu o extinto Tribunal de Alçada Criminal Paulista, *“conquanto a condenação por receptação dolosa exija que o agente tenha prévia ciência da procedência criminal da coisa adquirida, essa ciência, porque estágio meramente subjetivo do comportamento é de sutil e de difícil comprovação, razão pela qual deve ela ser inferida das demais circunstâncias que lindaram o fato infracional e da própria conduta do acusado” (RJDTACRIM 30/63).*

Também, como adverte FERNANDO DE ALMEIDA PEDROSO: *“A prova do elemento subjetivo nem sempre é fácil – elemento de natureza interna e subjetiva, o animus (intenção) que conduz o agente ao crime, por obter nascedouro nos recônditos de sua alma e na sua indevassável mente e inexplorável pensamento, assume-se como dado de difícil perquirição e dificultosa constatação” (Direito Penal, Ed. Leud, 2ª Ed, pág. 417).*

E, para DAMÁSIO EVANGELISTA DE JESUS: *o dolo emerge das “circunstâncias do fato concreto e não perquirindo a mente do autor. Réu algum vai confessar a*

previsão do resultado, a consciência da possibilidade ou da probabilidade de sua causação e consciência do consentimento” (Código Penal Anotado, Saraiva, 7ª Ed, São Paulo, pág. 55).

Em idêntico sentido, com inteira propriedade a lição de NELSON HUNGRIA: *“Como reconhecer a 'voluntas ad necem'? Não sendo possível pesquisá-la no 'foro íntimo' do agente, tem-se de inferi-lo dos elementos e circunstâncias do fato externo. O fim do agente se traduz de regra, no seu ato”* (Comentários ao Código Penal, Rio de Janeiro, Forense, 1955, volume V, pág. 49).

Portanto, bem caracterizado restou o dolo da conduta e, por consequência, a prática do crime de receptação dolosa. Nesse contexto, não há que se cogitar desclassificação para receptação culposa.

Por fim, restou comprovado que o réu expôs à venda e mantinha em depósito os cigarros roubados em proveito próprio e no exercício de atividade comercial (loja de conveniência), o que autoriza reconhecer a modalidade qualificada da receptação.

Passo a analisar e a individualizar a pena.

Bem lançada a condenação, passa-se ao exame da dosimetria penal aplicada.

Nenhum reparo a ser feito, tanto que ponto sequer mereceu insurgência.

A pena-base foi fixada no mínimo legal, em 03 (três) anos de reclusão, mais pagamento de 10 (dez) dias-multa, fixados no valor mínimo legal e nesse patamar permaneceu, pois ausentes agravantes ou atenuantes.

Na terceira fase, foi beneficiado com o reconhecimento do concurso formal entre os dois crimes. Foram dois delitos de receptação mediante uma só ação, no mesmo contexto fático, embora em prejuízo de vítimas distintas.

Com acréscimo de 1/6 (um sexto), resulta na pena final de 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão, mais pagamento de 11 (onze) dias-multa, fixados no valor mínimo legal.

A pena privativa de liberdade foi substituída por duas restritivas de direitos e, para a hipótese de expiação, foi fixado o regime aberto.

Nada mais pode almejar.

Diante do exposto, pelo meu voto, rejeita-se a preliminar arguida e, nega-se provimento ao recurso.

EUVALDO CHAIB

Relator