



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000301019

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1504305-73.2020.8.26.0576, da Comarca de São José do Rio Preto, em que é apelante CLEBER FORTI, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 11ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram parcial provimento à apelação, apenas para ajustar o implemento das sanções na primeira fase do cálculo e, via de consequência, mitigar a pena total imposta ao réu para o montante de 9 (nove) meses e 4 (quatro) dias de detenção, mais o pagamento de 11 (onze) dias-multa, no valor unitário mínimo, a ser cumprida em regime inicial semiaberto, mantida, no mais, a r. sentença. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores XAVIER DE SOUZA (Presidente sem voto), CARLA RAHAL E GUILHERME G. STRENGER.

São Paulo, 28 de março de 2025.

RENATO GENZANI FILHO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO SEM REVISÃO nº 1504305-73.2020.8.26.0576

VOTO 30758

COMARCA: São José dos Campos

JUÍZO DE ORIGEM: 5ª Vara Criminal

APELANTE: Cleber Fortini

EMENTA: Direito Penal. Apelação. Crimes de Desobediência e Direção sem Habilitação. Parcial provimento.

I. Caso em Exame

Apelação interposta por Cleber Fortini contra sentença que o condenou a 11 meses e 10 dias de detenção, em regime semiaberto, e 17 dias-multa, pela prática dos delitos de desobediência e direção sem habilitação.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em (i) se há provas suficientes para a condenação do réu pelos crimes imputados e (ii) se a pena aplicada é proporcional e adequada.

III. Razões de Decidir

3. A materialidade dos delitos foi comprovada por inquérito policial, boletim de ocorrência e depoimentos.

4. A autoria foi confirmada por depoimentos de policiais e testemunhas, corroborando a desobediência à ordem de parada e a condução sem habilitação.

IV. Dispositivo e Tese

5. Dá-se parcial provimento à apelação para ajustar a pena na primeira fase do cálculo, mitigando a sanção total para 9 meses e 4 dias de detenção, mais 11 dias-multa, em regime inicial semiaberto.

Tese de julgamento: 1. versão policial corroborada e complementada pelo depoimento do corréu 2. Lacunas nas palavras dos policiais, diante do largo lapso temporal desde os fatos supridos pelo restante da prova oral que ainda confirmam os dados dos elementos indiciários. 2. Falta de habilitação do acionado comprovada pela busca de seu cadastro em banco de dados de órgão público.

Legislação Citada:

CP, art. 330; CTB, art. 309; CP, art. 69; CPP, art. 386, VII; CF, art. 5º, LIV; CP, art. 59; CP, art. 44, § 3º; CP, art. 33, §§ 2º, b, e 3º; CP, art. 77, I e II.

Jurisprudência Citada:

STF, HC nº 74.608-0/SP, Rel. Min. Celso de Mello.
TJSP, Apelação Criminal 0028635-50.2016.8.26.0577, Rel.
Tetsuzo Namba, 11ª Câmara de Direito Criminal, j.
05.03.2021.

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por **Cleber Fortini** em face da r. sentença (fls. 320/323), proferida pelo MM. Juiz de Direito da 5ª Vara Criminal da Comarca de São José dos Campos, que **julgou parcialmente procedente** a pretensão punitiva, condenando o apelante à pena de **11 meses e 10 meses de detenção, em regime inicial semiaberto, mais 17 dias-multa, no valor unitário mínimo**, pela prática dos delitos tipificados nos artigos 330 do CP e 309 da Lei nº 9.503/97 (CTB), na forma do artigo 69 da Lei Penal.

Pugna a defesa pela reforma do julgado, para absolver o réu das imputações, por falta de provas ou, subsidiariamente, para abrandar a pena, bem assim substituir a reprimenda privativa de liberdade por restritiva de direitos, ao palio de que: não há provas aptas para a responsabilização do acionado pelas infrações imputas; o testemunho dos policiais se revelou contraditório, pois apenas um deles se recordou dos fatos afirmando a fuga do recorrente após ordem de parada, portanto inapto para basear a sentença condenatória; não há elementos suficientes para se definir se houve intencional desobediência à ordem de parada, já que pairam dúvidas acerca da percepção do réu acerca da ordem dada pelos milicianos; tampouco há comprovação da falta de habilitação do denunciado, já que não foram realizadas pesquisas nos órgão competentes para comprovação da falta de habilitação do denunciado, não podendo essa prova ser substituída por vagas e imprecisas declarações dos captores de a autoridade, incapaz de precisar se o acusado não era desabilitado ou, se na ocasião, apenas não portava a CNH; a absolvição é medida de rigor, nos termos do artigo 386, inciso VII, do CPP e prestígio ao *in dubio pro reo*; a sanção imposta é exacerbada e aplicada em desconformidade com o princípio da proporcionalidade disposta nos artigos 5º, inciso LIV, da CF e 8º da Declaração Universal dos Direitos Humanos; a

basilar foi elevada em infundada fração de 1/2, com base nos maus-antecedentes registrados pelo réu, portanto em desacordo com o regramento do artigo 59, *caput*, do CP; mercê da consideração de apenas uma circunstância desfavorável, a elevação da basilar deveria se limitar à fração de 1/8; foi negado ao condenado a substituição da pena corporal, por sanção alternativa com inidôneo fundamento de não ser a benesse socialmente recomendável; o acusado preenche os requisitos para o benefício, mesmo diante de sua reincidência, visto não ser ela específica, devendo ser operada a pleiteada substituição nos termos do artigo 44, § 3º, do CP (fls. 333/341).

Apresentadas as contrarrazões (fls. 344/348), a d. Procuradoria Geral de Justiça manifestou pelo **não provimento do apelo** (fls. 363/366).

É o relatório.

Presentes os requisitos de admissibilidade, conhece-se do presente recurso de apelação.

No mérito, **o recurso comporta parcial provimento**, na conformidade da fundamentação a seguir expostas.

Reconheceu-se que no dia e local descritos na peça acusatória, o réu conduziu veículo automotor sem a devida permissão ou habilitação para dirigir, causando perigo de dano, bem assim, que desobedeceu a ordem legal emanada de funcionário público competente para tanto.

As materialidades dos delitos encontram-se comprovadas pelo inquérito policial (fls. 1/4), boletim de ocorrência (fls. 5/10), auto de exibição e apreensão (fls. 11/12), documentos de remoção do veículo (fls. 18/28), termos de declarações e interrogatório (fls. 123 e 136), relatório final (fls. 153/154), busca de registro de CNH do acusado (fls. 168), atestando não ser ele habilitado, bem assim, pelas provas orais produzidas em Juízo, que corroboram o teor dos elementos informativos.

A autoria se revelou inequívoca.

Em solo policial, o acusado declarou que: “recorda-se que havia pegado uma motocicleta emprestada de um amigo, não se lembra o nome dele e não sabia que havia adulteração em suas características. Seguiu para casa quando policiais militares lhe deram ordem de parada e não viu, seguindo por mais um quarteirão do local onde os policiais disseram ter lhe visto. Os policiais jogaram a viatura contra a motocicleta que conduzia, e caiu, vindo a quebrar o braço direito, com fratura exposta, e foi chamada a ambulância posterior a cinquenta minutos de sua queda, sendo os policiais que chamaram e demoraram pra chamar. Reafirma que não sabia quanto a adulteração da motocicleta, e sobre a lesão corporal ficou com problemas no braço, não havendo interesse em representar contra eles. Chegou a ir a uma delegacia, 1º Distrito Policial de Rio Preto, mas não deu continuidade” (fls. 123).

Não compareceu em juízo, apesar de pessoalmente citado da ação e intimado do ato (fls. 273 e 314), sendo declarado revela (fls. 319).

Contudo, sua responsabilidade restou devidamente comprovada diante dos demais elementos de prova, em especial a palavra dos captores.

Marcelo, policial captor rememorou que pelo que se lembra, no dia dos fatos havia informes de um roubo praticado com uma motocicleta ocupada por dois indivíduos na região. Durante patrulhamento avistaram o réu e o garupa em uma motocicleta e iniciaram o acompanhamento próximo da Avenida Getúlio Vargas, passando por diversos bairros, até o condutor perder o controle do motociclo e cair próximo ao supermercado “Sam's Club”. Disse não se recordar se a motocicleta era produto de ilícito. Abordados os ocupantes da moto, foram eles levados para a central de flagrantes. Questionado pela acusação, disse não se recordar quem era o condutor e o garupa da moto ou mesmo se o condutor era habilitado, porém reconhecendo Fernando, presente na audiência, com um dos abordados na ocasião (fls. 318 e mídia audiovisual).

Por sua vez Daniel, também Policial Militar que participou da diligência, nada acrescentou para o deslinde do caso, pois não conseguiu se recordar da

ocorrência (fls. 318 e mídia audiovisual).

Consigna-se que o policial Marcelo apresentou declaração seguras, coerentes e harmônicas acerca do que se recordava da ocorrência. **Destarte, não se pode suspeitar dos seus depoimentos, uma vez que não há qualquer mínimo indício de que ele esteja deliberadamente tentando prejudicar o apelante.**

Ademais, em relação à validade dos depoimentos policiais, C. Supremo Tribunal Federal já se pronunciou:

“o valor do depoimento testemunhal de servidores policiais - especialmente quando prestados em juízo, sob garantia do contraditório reveste-se de inquestionável eficácia probatória, não se podendo desqualificá-lo pelo só fato de emanar de agentes estatais incumbidos, por dever de ofício, da repressão penal. O depoimento testemunhal do agente policial somente não terá valor, quando se evidenciar que este servidor do Estado, por revelar interesse particular na investigação penal, age facciosamente ou quando se demonstrar tal como ocorre com as demais testemunhas que as suas declarações não encontram suporte e nem se harmonizam com outros elementos probatórios idôneos” (HC.nº. 74.608-0/SP, Rel. Min. Celso de Mello).

De se frisar que a aludida prova testemunhal, que indica que o réu estava conduzindo veículo automotor sem habilitação e expondo a risco a segurança viária, foram corroboradas pelos elementos indiciários, especialmente pelo que restou mencionado na portaria do inquérito policial, boletim de ocorrência e relatório final (fls. 3, 8 e 153).

E, não obstante a falta de precisa lembrança de toda a diligência, acabou por abonar o que consta do boletim de ocorrência, quando relatou ao delegado, com riqueza de detalhes, já que os fatos teriam ocorrido havia poucas horas, toda a dinâmica fática.

Confira-se:

Comparece nesta Delegacia de Polícia a guarnição integrada pelo condutor e testemunha acima, noticiando que nesta em patrulhamento da via, depararam-se no respectivo contrafluxo do trânsito com a motocicleta mencionada no introito do presente RDO, na ocasião aquele veículo estava ocupado por dois homens, verificando prontamente tratar de veículo relacionado com denúncia de envolvimento em ocorrência de Roubo, possuindo as mesmas características anotadas pela vítima daquela infração e ostentando placa EOQ8668, conforme registrado no RDO 492908/2020 - Delegacia Eletrônica, onde figura como vítima o Sr. Devanir Aparecido Munhoz, fato que motivou os diligentes milicianos a optarem pela abordagem.

Conduto, ao dar voz de parada, o condutor da motocicleta, posteriormente identificado como Cleber Forti que transportava na garupa o autor/vítima Fernando Gaioto Souza imprimiu velocidade a frente, realizando manobras evasivas iniciando breve acompanhamento, tentando evitar a abordagem policial, porém logo a frente o motociclista que posteriormente descobriu-se não ser condutor habilitado, acabou acidentando-se na Avenida Arthur Nonato, em frente ao numeral 1000, sendo assim abordados e identificados os ocupantes do motociclo, suportando lesões corporais e danos ao veículo envolvido.

Mas não é só.

Há, ainda nos autos, o depoimento do corréu de Fernando, abordado junto com o acusado e que na ocasião ocupava a garupa da moto envolvida na ocorrência.

Em juízo referiu que, morava no mesmo bairro que o réu, o qual era borracheiro e assim o conhecia, tendo o visto por diversas vezes com a moto que transitavam quando foi abordado. No dia dos fatos pediu uma carona ao acusado, durante o trajeto avistaram a viatura de polícia que deu ordem de parada, no entanto o denunciado desobedeceu a ordem e imprimiu velocidade no motociclo, porém foram alcançados e derrubados pelos policiais. Apenas após a abordagem, soube da adulteração da placa da moto, não sabendo se ela tinha origem ilícita, tampouco se o

acusado era ou não habilitado, imaginando que possuísse CNH, pois o via constantemente na condução do motociclo. Por fim disse que ao ser questionado pelo policial acerca da ilegalidade da conduta e porque não pulou da moto para evitar implicações, disse que não teve possibilidade diante da alta velocidade que o condutor imprimiu no veículo. Questionado, confirmou que os policiais deram clara ordem de parada, desobedecida pelo réu, que buscou fuga com a moto (fls. 318 e mídia audiovisual).

Pois bem, não convence a alegação defensiva de falta de provas dos crimes imputados.

Isso porque, não obstante a pouca lembrança expressada pelo captor Marcelo, logrou ele contar de forma harmônica a ocorrência com o que consta dos elementos indiciários, que com maior precisão comprova que o acionado foi detido após sofrer acidente quando fugia da ordem policial de parada, na condução da moto envolvida no acidente, sem estar devidamente habilitado.

Outrossim, as lacunas existentes no depoimento do agente público foram ainda preenchidas pelo depoimento do corréu Fernando, que detalhou que no dia dos fatos ocupava a garupa da moto em questão, conduzida pelo denunciado, o qual passou a imprimir alta velocidade no veículo após desobedecer a ordem de parada policial, o que, igualmente é suficiente para corroborar o que foi apurado em sede policial e infirmar a versão do acusado na delegacia de que não teria percebido a ordem dos policiais.

Ora, pouco crível que ao cruzar de forma frontal a viatura não teria visto a ordem dada pelos milicianos, a qual, frise-se, foi inquestionavelmente percebida pelo seu passageiro, tampouco factível, que mesmo se em um primeiro momento realmente não tenha visto a determinação policial, durante a perseguição, não tenha reparado no encaicho que se procedeu, especialmente diante dos equipamentos sonoro e luminosos que dispunham os policiais na viatura, ou que não fosse alertado por seu conhecido de que haviam policiais determinando que parassem a motocicleta.

Inconteste, portanto, que a intenção do acionado era se furtar à

fiscalização policial que se realizaria, propositalmente desobedecendo as ordens de parada, justamente porque não estava habilitado, bem assim, diante da irregularidade do motociclo.

Melhor sorte não socorre a defesa ao afirmar a inexistência de provas da falta de habilitação, já que passou despercebido do causídico a pesquisa realizada e juntada aos autos comprovando que o réu não era habilitado, conforme se verifica da consulta realizada por meio de seu CPF (fls. 123 e 165) ao cadastro de registro de CNH (fls. 168).

No mais, o acidente sofrido pelo meliante e seu colega, demonstram não apenas a existência de risco de dano, mas a efetiva lesão ao patrimônio e integridade corporal que sua postura causou.

Deste modo, a manutenção da condenação do acusado pelos crimes capitulados nos artigos 330 do CP e 309 da Lei nº 9.503/97 é medida de rigor.

Por sua vez, inquestionável até aqui o julgado, as penas aplicadas comportam.

No particular, o sentenciado foi apenado com sanção total de **11 meses e 10 meses de detenção, mais 17 dias-multa**, no valor unitário mínimo.

Pelo delito tipificado no artigo 330 do CP, recebeu reprimenda de **25 dias de detenção e 17 dias-multa**.

Na primeira fase, a pena-base foi fixada em **1/2** acima do mínimo legal em virtude dos maus antecedentes registrados.

No caso, não obstante constar da folha de antecedentes do condenado, passagens por furtos e roubo (procs. nºs 1501641-86.2021.8.26.0559 - fls. 209 e 213/214; 0033869-60.2009.8.26.0576 - fls. 211/212 e 1359/2003 - fls. 222 e 235) o implemento efetivado na origem é desproporcional à única circunstância negativa devendo se limitar à fração de 1/6, que se mostra mais proporcional e alinhada com os parâmetros desta c. Câmara.

Portanto, fica a pena-base mitigada para o montante de **17 dias de detenção e 11 dias-multa** para esta infração.

Na segunda fase, foi a reprimenda corretamente agravada em 1/6, diante da reincidência registrada pela anterior prática de crime de tráfico de drogas (proc. nº 0007994-15.2014.8.26.0576 - fls. 210), ainda não atingida pelo prazo depurador., restando o implemento, portanto, legitimado pelo artigo 61, inciso I, do CP.

Ausentes atenuantes, a sanção por esta infração, após o ajuste da basilar, deve ficar em **19 dias de detenção, além de 12 dias-multa**.

Na terceira fase, ausentes causas de aumento ou de diminuição, a sanção intermediária deve ser fixada definitivamente.

Já pelo crime previsto no artigo 309 da Lei nº 9.503/97 foi o sentenciado submetido a 10 meses e 15 dias de detenção.

Na primeira fase, diante dos maus-antecedentes, a reprimenda foi imposta acima do mínimo legal em 9 meses de detenção, com fundamento no artigo 59 do CP, cujo implemento de 1/2, como já afirmado, deve ser limitado para 1/6.

Assim, a sanção inicial fica imposta em **7 meses de detenção**.

Na segunda fase, de se manter o agravamento da sanção em 1/6 nos termos do artigo 61, inciso I, do CP.

Revista a basilar deste delito, e ausentes atenuantes, a reprimenda nesta fase fica imposta em **8 meses e 5 dias de detenção**.

Na terceira fase, ausentes causas de aumento ou de diminuição da pena, a sanção intermediária fica mantida de forma definitiva.

Foi, ainda, corretamente reconhecido o **concurso material de crimes**, somando-se as penas nos termos do artigo 69 do CP, diante da autonomia dos delitos, não sendo o caso de aplicação do princípio da consunção.

Nesse sentido:

1-) Apelação criminal. Não provimento do recurso da Defesa. 2-) Preliminar afastada. A transação penal não é direito subjetivo do agente. "In casu", o representante do Ministério Público pleiteou a remessa dos autos à justiça comum e processamento do feito (fls. 74/77). 3-) Materialidade delitiva e autoria estão comprovadas pela prova oral e documentos existentes nos autos. Desobediência e crimes dos artigos 309 e 311, do Código de Trânsito Brasileiro. Inaplicabilidade do princípio da consunção, pois as condutas executadas são autônomas. 4-) Penas bem dosadas. Na primeira fase, as penas ficam no mínimo, pela existência de circunstâncias judiciais favoráveis, tendo-se seis (6) meses de detenção para o crime do artigo 309, do Código de Trânsito Brasileiro, quinze (15) dias de detenção e pagamento de dez (10) dias-multa para o delito de desobediência e se seis (6) meses de detenção para o crime do artigo 311, do Código de Trânsito Brasileiro. Na segunda fase, ausentes agravantes ou atenuantes, as sanções restam inalteradas. Na terceira fase, não existem causas de diminuição e de aumento. Por fim, as penas foram somadas, ante o concurso material, tendo-se um (1) ano e quinze (15) dias de detenção e pagamento de dez (10) dias-multa. Cada dia-multa terá o valor unitário mínimo legal. 5-) Regime inicial aberto, adequado para a espécie, pelo "quantum" das penas e condições subjetivas e objetivas do apelante. 6-) Substituição da pena privativa da liberdade por restritiva de direitos, por força do art. 44 do Código Penal, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária, no valor equivalente a um salário mínimo. 7-) Recurso livre.

(TJSP; Apelação Criminal 0028635-50.2016.8.26.0577; Relator (a): Tetsuzo Namba; Órgão Julgador: 11ª Câmara de Direito Criminal; Foro de São José dos Campos - 4ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 05/03/2021; Data de Registro: 05/03/2021).

Portanto, somadas as sanções revistas, fica a pena total fixada em **9 (nove) meses e 4 (quatro) dias de detenção, mais o pagamento de 11 (onze) dias-multa**, mantido o valor unitário mínimo, ante a ausência de informações da condição

econômica do sentenciado.

O regime semiaberto imposto ao condenado foi eleito com acerto na origem.

Embora o montante de pena não tenha superado 4 anos, o meio intermediário se revela como única opção viável de retribuição pelo malfeito e busca de ressocialização do réu.

Não se pode olvidar, que os critérios para eleição do meio prisional mais adequado reclamam a verificação tanto do montante e natureza da pena imposta, como também, das circunstâncias do delito e condições pessoais do sentenciado, esta última deveras comprometedora.

Tampouco pode passar despercebido que o condenado ostenta reincidência e maus antecedentes por cometimento de crimes graves, inclusive provido de violência e grave ameaça, revelando-se useiro violador das regras de convívio social.

Diante desse quadro fica evidente a inocuidade de se autorizar o cumprimento da sanção imposta no meio prisional mais brando, pois será ineficiente para o alcance dos objetivos da terapêutica penal apenas viabilizado em regime de maior restrição e fiscalização, cuja eleição encontra legitimidade no artigo 33, §§ 2º, alínea “b” e 3º, do CP.

Confira-se:

Art. 33 - A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semi-aberto ou aberto. A de detenção, em regime semi-aberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado.

(...);

§ 2º - As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a

regime mais rigoroso:

(...);

b) o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semi-aberto;

(...).

§ 3º - A determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código.

Outrossim, a recidiva e maus antecedentes, igualmente obsta a substituição da pena privativa de liberdade, por restritivas de direitos conforme disposição do artigo 44, inciso I e § 3º, do CP.

Confira-se:

Art. 44. As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando:

(...).

II – o réu não for reincidente em crime doloso;

(...).

§ 3º Se o condenado for reincidente, o juiz poderá aplicar a substituição, desde que, em face de condenação anterior, a medida seja socialmente recomendável e a reincidência não se tenha operado em virtude da prática do mesmo crime.

(...).

Pelo mesmo motivo, fica inviabilizada a suspensão condicional da pena nos termos do artigo 77, inciso I e II, do CP.

In verbis:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

a 2 (dois) anos, poderá ser suspensão, por 2 (dois) a 4 (quatro) anos, desde que:

I - o condenado não seja reincidente em crime doloso;

II - a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias autorizem a concessão do benefício;

Ante o exposto, **DÁ-SE PARCIAL PROVIMENTO à apelação, apenas para ajustar o implemento das sanções na primeira fase do cálculo e, via de consequência, mitigar a pena total imposta ao réu para o montante de 9 (nove) meses e 4 (quatro) dias de detenção, mais o pagamento de 11 (onze) dias-multa, no valor unitário mínimo, a ser cumprida em regime inicial semiaberto, mantida, no mais, a r. sentença.**

RENATO GENZANI FILHO

Relator