



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000304782

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação Criminal nº 1501037-43.2024.8.26.0617, da Comarca São José dos Campos, em que é apelante/apelado MARCOS FERNANDO RIBEIRO E SILVA, é apelado/apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 5ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao apelo interposto por Marcos Fernando Ribeiro e Silva. De outro lado, deram provimento ao recurso da Justiça Pública a fim de estipular o regime prisional fechado para o desconto da carcerária, revogando-se a detração operada na r. sentença. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmo. Desembargadores CLAUDIA FONSECA FANUCCHI (Presidente sem voto), MAURICIO HENRIQUE GUIMARÃES PEREIRA E DAMIÃO COGAN.

São Paulo, 27 de março de 2025.

GERALDO WOHLERS
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 48.498

Relator: **Desembargador** Geraldo Wohlers

Apelação Criminal nº 1501037-43.2024.8.26.0617, Comarca de São José dos Campos

Apelantes e reciprocamente apelados: **Justiça Pública e Marcos Fernando Ribeiro e Silva**

Vistos, etc...

1. Ao relatório inserido na r. sentença de fls. 190/8, da lavra da Exma. Juíza de Direito Dr.^a Fernanda Salvador Veiga e que se adota, acrescenta-se que **Marcos Fernando Ribeiro e Silva**, por incurso no artigo 155, *caput*, do Código Penal, foi condenado às penas reclusiva de 1 (um) ano e 2 (dois) meses, no regime aberto (estipulado pela nobre Magistrada com fulcro no artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal), mais monetária de 11 (onze)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

unidades rasas de cálculo.

Inconformada com o que ficou decidido, apelou tempestivamente a Justiça Pública (fls. 214). Por intermédio de seu ínclito representante, pretende: **a)** a fixação do regime prisional fechado; **b)** a revogação da detração operada com fundamento no § 2º, do artigo 387, do estatuto de ritos (razões a fls. 215/9).

Também em tempo recorreu **Marcos Fernando** (fls. 226). Através de douto advogado constituído (fls. 103) postula a mitigação das penas-base, ressaltando que *“a atitude do apelante deve ser vista como uma tentativa de se defender em uma situação adversa, e não como uma ação premeditada que desrespeita a figura da vítima”* (razões a fls. 227/30).

Apelos respondidos a fls. 231/41 (réu) e 245/6 (autora). Parecer a fls. 254/9.

É o relatório.

2. Saliente-se que autoria e materialidade não foram objeto de controvérsia, razão pela qual a análise do apelo cingir-se-á às matérias impugnadas.

3. Consta da denúncia que *“no dia 9 de junho de 2024, no período da tarde, na rua Gisele Martins, altura do numeral 1237, Jardim Morumbi, em São José dos Campos, **MARCOS FERNANDO RIBEIRO E SILVA**, qualificado nas fls. 6, 39, 31/34 e 40/41, subtraiu, para si ou para outrem, coisa alheia móvel, consistente no automóvel PEUGEOT/206 16 FELINE FX, de placas DSZ4B70, avaliado em R\$ 14.000,00 (fls. 18/19), de*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

propriedade da vítima Brenda Harisson de Freitas Soares.

Segundo os autos, no dia dos fatos, por volta das 14h30, a vítima estacionou seu automóvel na Rua Gisele Martins, 1237, Jardim Morumbi. Em dado momento, a enteada, de 9 anos de idade, solicitou a chave do veículo para pegar uma bolsa que havia ficado no interior do carro, no que lhe foi entregue, deixando a criança, possivelmente, a chave no veículo ou cair nas imediações.

Ao passar pelo automóvel e perceber que chave estava ali, o denunciado decidiu subtrair o bem. Assim, de posse da chave, abriu e acionou o automóvel, seguindo rumo ao bairro Jardim da Granja.

A vítima só percebeu a falta do carro quando seu esposo solicitou que lhe entregasse a chave e, na falta dela, verificaram que o automóvel já não estava no local onde havia sido estacionado, comunicando-se o furto à Polícia via 190.

Por meio de sistema de câmeras de monitoramento, a Guarda Civil Municipal identificou que automóvel havia sido avistado na avenida dos Astronautas. Iniciado o patrulhamento, no bairro Jardim da Granja, os guardas civis localizaram o veículo estacionado nas proximidades da Praça Marte.

Após buscas nas imediações, por meio das características físicas repassadas pelo sistema de monitoramento, foi possível identificar MARCOS, que estava numa adega próximo ao local.

Diante do flagrante, o denunciado foi conduzido à autoridade policial, onde foi interrogado (fl. 6). Na oportunidade, MARCOS disse que, naquele dia, havia recebido ligação do marido de Brenda com a informação de que a chave do automóvel de sua esposa estaria na fechadura da porta do passageiro e que o denunciado deveria apenas 'pegar o carro', o que foi feito. Declarou, por fim, que saiu na condução do automóvel e parou numa adega situada no Jardim da Granja, onde foi encontrado pelos guardas municipais" (fls. 83/4).



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

4. Quanto ao sancionamento:-

4.1. Na primeira etapa do cálculo dosimétrico a ilustre sentenciante deliberou por elevar as basais em 1/6 (um sexto) acima do mínimo nos seguintes termos: *“analisando as circunstâncias judiciais do artigo 59, caput, do Código Penal, merece destaque a culpabilidade acentuada do réu, incidindo um juízo de reprovabilidade maior sobre sua conduta, na medida em que, objetivando evitar ser responsabilizado criminalmente, em sede policial, quis envolver a vítima na prática do delito, como se ela tivesse encomendado a subtração do próprio carro; desrespeitando, mais uma vez, a figura da vítima, a qual, não bastasse perder a posse de seu automóvel, ainda teve questionada sua idoneidade e correção”* (fls. 196).

De fato, há maior desvalor no comportamento daquele que, após o cometimento do delito, busca incriminar a vítima na tentativa de eximir-se da responsabilidade penal. Não bastasse a angústia decorrente do desfalque patrimonial, a ofendida ainda se vê ultrajada pelo próprio transgressor.

Gize-se que, ao revés do sustentado pela d. Defesa, o direito do acusado de não se autoincriminar (princípio do ***nemo tenetur se detegere***) não lhe confere a prerrogativa de atribuir falsamente a autoria do crime a terceiro inocente, sob pena de incorrer também na prática do artigo 339 do Código Penal.

4.2. A seguir, a nobre julgadora compensou integralmente a agravante da **reincidência** [tráfico de drogas, processo-



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

crime nº 1500385-36.2018.8.26.0617, pena extinta aos 10.10.23 - fls. 40/1]
com a atenuante da confissão espontânea.

4.3. Ausentes causas de aumento ou diminuição, a reprimenda permanece inalterada em 1 (um) ano e 2 (dois) meses de reclusão, com financeira de 11 (onze) dias-multa, no piso.

5. No pertinente ao estágio prisional merece guarida a irresignação do **Parquet**, pois, diante da comprovada **contumácia** do acusado (e tendo em conta ainda a circunstância judicial a ele desfavorável), inconcebível a imposição de outro regime prisional que não o fechado (inteligência do artigo 33, § 2º e alíneas, do Código Penal).

“O réu reincidente, apenado com reclusão, pouco importa o grau da pena privativa de liberdade, deverá iniciar o cumprimento pelo regime fechado. Infringência ao disposto no art. 33, § 2º, 'a', 'b' e 'c', do CP. Recurso provido” (STJ, Resp. 84669/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJU 14.4.97).

É, **venia concessa**, o entendimento esposado por muitas Câmaras Criminais desta Corte, inclusive desta Quinta [Apelações Criminas nºs 1500966-50.2020.8.26.0530 (Comarca de Ribeirão Preto, j. em 1º de março de 2021); 0019528-16.2014.8.26.0071 (Comarca de Bauru, j. em 12 de março de 2021); 1500075-42.2019.8.26.0537 (Comarca de Diadema, j. em 19 de março de 2021); 1502826-80.2020.8.26.0047 (Comarca de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Assis, j. em 19 de março de 2021); 1506335-58.2020.8.26.0228 (Comarca da Capital, j. em 31 de março de 2021) e 1501022-62.2020.8.26.0537 (Comarca de São Bernardo do Campo, j. em 12 de abril de 2021)] - exemplificativamente.

Ademais, não obstante a atual redação do artigo 387, § 2º, da lei penal adjetiva, nem sempre se afigura recomendável que o E. Juízo de conhecimento efetue desde logo a detração da sanção para fins de abrandamento do regime de encarceramento; às vezes convém que o E. Juízo de Execução se desincumba da tarefa, por se tratar de órgão estruturado especificamente para apurar incidentes de execução e com melhores condições de verificar a presença de variáveis prejudiciais à concretização do regime prisional imposto nessa seara (como a necessidade de unificação de penas).

Como enfatizou, em recente julgamento desta Colenda Câmara, o nobre Des. Tristão Ribeiro:

"Entende-se que é inviável em sede de apelação a aplicação do artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal, devendo o juízo da execução se manifestar inicialmente a respeito de eventual detração, primeiramente porque não se tem informações, aptas a embasar decisão segura, a respeito da real situação carcerária do réu, impedindo a análise do requisito subjetivo, e principalmente para não violar o princípio constitucional do duplo grau de jurisdição" (Apelação Criminal nº 0000705-52.2017.8.26.0050, Comarca da Capital, j. em 23 de novembro de 2017).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

6. Em decorrência, meu voto **nega provimento** ao apelo interposto por **Marcos Fernando Ribeiro e Silva**. De outro lado, **dá provimento** ao recurso da Justiça Pública a fim de estipular o regime prisional fechado para o desconto da carcerária, revogando-se a detração operada na r. sentença.

Intime-se. Comunique-se.

Geraldo Wohlers
Relator