



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000307939

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501778-54.2022.8.26.0617, da Comarca de São José dos Campos, em que é apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, são apelados ELISANDRO JUNIOR COSTA DA SILVA e PAULO ROGÉRIO DOS SANTOS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 11ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **negaram provimento ao recurso ministerial, uma vez que não restou provada a incidência das qualificadoras previstas no art. 155, § 4, incisos I e IV do Código Penal, devendo ser reconhecidas as condutas previstas no caput do referido tipo, bem como ausentes elementos de autoria quanto a participação do réu Elisandro no crime de furto. Afasto também as teses defensivas apresentadas nas contrarrazões de apelação dos réus Paulo e Elisandro, mantendo-se, assim, na íntegra a r. sentença, pelos próprios fundamentos.V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores XAVIER DE SOUZA (Presidente) E GUILHERME G. STRENGER.

São Paulo, 29 de março de 2025.

CARLA RAHAL
Relator(a)
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO nº: 585

Apelação Criminal nº: 1501778-54.2022.8.26.0617

Comarca: São José dos Campos

Vara de origem: 3ª Vara Criminal

Juíza prolatora da sentença: Beatriz Afonso Pascoal Queiroz

Apelante: Ministério Público

Apelado: Paulo Rogerio Dos Santos e Elisandro Júnior Costa da Silva

EMENTA: DIREITO PENAL. APELAÇÃO. FURTO E RECEPÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. I. Caso em Exame 1+ Apelação interposta pelo Ministério Público contra sentença que julgou parcialmente procedente a ação penal, condenando Paulo Rogério dos Santos por furto simples e desclassificou a conduta prevista no art. 155 para o art. 180 ambos do Código Penal, em relação ao réu Elisandro Júnior Costa da Silva, condenando-o ainda por resistência. A sentença desclassificou a imputação de furto qualificado para receptação em relação a Elisandro, com base na insuficiência de provas. II. Questão em Discussão 2. A questão em discussão consiste em verificar a existência de provas suficientes para a condenação dos réus pelo crime de furto qualificado, conforme pretendido pelo Ministério Público. III. Razões de Decidir 3. As provas produzidas não convencem da autoria quanto ao crime de furto qualificado imputado aos réus, sendo insuficientes para sustentar a acusação. 4. A confissão de Paulo Rogério dos Santos e os elementos de prova corroboram sua responsabilidade pelo furto simples, mas não confirmam as qualificadoras de rompimento de obstáculo e concurso de agentes. 5. A condenação de Elisandro por receptação é mantida, pois não há elementos que comprovem seu desconhecimento da origem ilícita da motocicleta. IV. Dispositivo e Tese 5. Recurso desprovido. Tese de julgamento: 1. A falta de provas diretas inviabiliza a condenação por furto qualificado. 2. A condenação por receptação é mantida devido à presunção de dolo. Legislação Citada: Código Penal, art. 155, caput; art. 180, caput; art. 329, caput; art. 69; art. 71; art. 156; art. 33, §3º; art. 44, II, III e §3º. Código de Processo Penal, art. 386, incisos V e VII. Jurisprudência Citada: TJ-SP, Apelação Criminal nº 15001567820238260204, Rel. Mens de Mello, j. 19/12/2024. TJ-SP, Apelação Criminal nº 15008754320238260630, Rel. Flavio Fenoglio, j. 23/01/2025. STJ, AgRg no HC nº 446942, Rel. Min. Laurita Vaz, j.

04/12/2018. STF, AgR no HC nº 220.290/SP, Rel. Min. Roberto Barroso, j. 28/11/2022.

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta pelo Ministério Público, contra a r. sentença lançada às fls. 459/466 dos autos, publicada às fls. 468, que julgou parcialmente procedente a ação penal e condenou Paulo Rogerio Dos Santos às penas de 1 (um) ano e 6 (seis) meses de reclusão, no regime inicial fechado e 15 (quinze) dias-multa, no valor unitário mínimo, como incurso no art. 155, caput, do Código Penal; desclassificou a imputação feita pelo órgão acusador – art. 155, § 4º, I e IV do Código Penal e condenou Elisandro Júnior Costa Da Silva às penas de 01 (um) ano, 5 (cinco) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, no regime inicial fechado, e 12 (doze) dias-multa, no valor unitário mínimo, por incurso no art. 180, caput, do Código Penal, e às penas de 02 (dois) meses e 10 (dez) dias de detenção, no regime semiaberto, por incurso no art. 329, caput, ambos do Código Penal, bem como fixou em 100 UFESPs o pagamento das taxas judiciárias, em razão dos fatos ocorridos em 18 de dezembro de 2020.

Sustenta o apelante, em síntese, que a instrução processual demonstrou de forma segura a autoria e materialidade para condenação dos réus pelo crime previsto no art. 155, § 4º, I e IV do Código Penal (fls. 477/485).

Constam as contrarrazões da defesa do réu Paulo Rogerio Dos Santos que requer a manutenção da r. sentença e, subsidiariamente, o reconhecimento da confissão espontânea; a fixação da pena no mínimo legal, bem como o afastamento do concurso de crimes e de pessoas, além

do afastamento da qualificadora de rompimento de obstáculos e do concurso material; e, subsidiariamente, o reconhecimento do crime continuado, e a fixação do regime aberto ou semiaberto para o início do cumprimento de pena e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito. (500/520)

Por sua vez o réu Elisandro Júnior Costa Da Silva, contrarrazoou o apelo ministerial requerendo, resumidamente, a manutenção da r. sentença pelos seus próprios fundamentos. Subsidiariamente, a improcedência da ação criminal por insuficiência de provas nos termos do art. 386, incisos V e VII do Código de Processo Penal; a desclassificação do furto qualificado para receptação culposa ou, ainda, para receptação simples; Ainda subsidiariamente, o afastamento da qualificadora de arrombamento de obstáculo por falta de provas; a fixação da pena no mínimo legal, bem como o afastamento do concurso de crimes e de pessoas em especial, do concurso material; o reconhecimento do crime continuado e a fixação do regime aberto ou semiaberto para o início do cumprimento de pena e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito. (521/542)

A douta Procuradoria Geral de Justiça (fls. 558/570), opina pelo conhecimento e provimento do recurso.

A defesa não se opôs ao julgamento virtual, fls. 555

É o relatório.

O apelo não comporta provimento.

Em que pese as razões recursais arguidas pela I. Promotora, a sentença não merece retoques. A desclassificação dos tipos indicados na exordial acusatória foi bem fundamentada e sob os elementos fáticos de provas colhidos no curso da persecução criminal.

A materialidade quanto ao delito de furto está comprovada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 1/10), boletim de ocorrência (fls. 42/46 e 47/48), pelo auto de exibição, apreensão e entrega (fls. 50/52) e pela prova oral colhida.

Também é certa a materialidade quanto ao crime previsto no art. 329 do Código Penal, imputado ao réu Elisandro Júnior Costa Da Silva, pela prova oral produzida.

A autoria atribuída aos réus é igualmente, inquestionável, pela prova oral produzida, bem como diante da confissão do réu Paulo

A exordial acusatória aponta que, no dia 18 de dezembro de 2022, durante a madrugada, na Rua Urupês, 31, Jardim Satélite, na Comarca de São José dos Campos, Paulo Rogério dos Santos e Elisandro Junior Costa da Silva, agindo em concurso de agentes e com unidade de desígnios, subtraíram, mediante rompimento de obstáculo, uma motocicleta I/TRIUMPH TIGER EXPLORER, de placas FTI 7H57, uma motocicleta HONDA/XRE 190, de placas CHF 0448, e uma Broz 160, de placas FVD 8E99, pertencentes a Luan Bronzatto Rebouças.

como incurso no art. 329, caput, do Código Penal porque, no dia 19 de dezembro de 2022, por volta das 2h10min, na Rua Pernambuco, próximo ao nº 262, Rio Comprido, em Jacareí, se opôs à execução de ato legal, mediante violência a funcionário competente para executá-lo.

Narra a denúncia que, durante a madrugada do dia 18/12/2022, os réus se dirigiram até o estabelecimento “Cacule Motos” e, após arrombarem o portão, mediante rompimento do cadeado, subtraíram três motocicletas do interior da loja.

No dia seguinte, cientes da origem criminosa da motocicleta HONDA/XRE 190, de placas CHF 0448, que conduziam, os denunciados foram flagrados por policiais militares em patrulhamento de rotina: Elisandro à direção da motocicleta e Paulo Rogério na garupa. Elisandro, ao notar a aproximação da viatura, tentou fugir, mas acabou perdendo o controle e caiu com a motocicleta no chão. Na sequência, com o objetivo de não ser preso, entrou em luta corporal com o policial militar Bruno Ramos Silva, tentando, inclusive, retirar a arma do citado servidor, mas acabou detido. O codenunciado Paulo Rogério não resistiu à prisão, sendo ambos, em seguida, conduzidos à delegacia.

Estes são os termos da denúncia.

Na fase inquisitiva foram ouvidos os policiais militares responsáveis pela prisão, a vítima e os réus.

A policial militar Edna De Jesus Barbosa Souza narrou, *ipsis litteris*, que durante patrulhamento, os policiais foram informados sobre o

furto de três motocicletas ocorrido na loja "Cacule Motos", na Rua Urupês, 31, Jardim Satélite, em São José dos Campos. Por volta de 00h50, receberam a localização de um celular e uma das motos furtadas, que estavam nas imediações da Rua Santa Catarina com Rua Rio de Janeiro. Em contato com a vítima, Luan, confirmaram a localização. Continuando o patrulhamento, por volta de 02h10, na Rua Pernambuco, 262, avistaram dois indivíduos em uma moto semelhante a uma das furtadas. Ao verem a viatura, os suspeitos tentaram fugir, mas perderam o controle da moto e colidiram com a lateral direita da viatura. O garupa se rendeu, enquanto o condutor resistiu e tentou evadir-se, sendo apoiado pelo policial Ramos, que já havia algemado o garupa. O condutor lutou com Ramos e tentou pegar sua arma, mas foi imobilizado com um disparo de taser. Ambos foram algemados e, ao serem indagados sobre o furto, não quiseram falar. Foram conduzidos à delegacia, onde foram identificados como Elisandro Junior Costa da Silva, procurado pela Justiça, e Paulo Rogério dos Santos. Em seguida, foram socorridos à Santa Casa de Jacareí, medicados e dispensados, sendo novamente conduzidos à delegacia. (fls. 2)

O policial militar Bruno Ramos Silva ratificou, na íntegra, o depoimento prestado por sua colega. (fls. 3)

A vítima narrou, *ipsis litteris*, que é filho e sócio do proprietário da loja no local dos fatos, CACULE MOTOS, situada no local dos fatos, Av. Urupê, 31 São José dos Campos, Jd. Satélite, e na data de ontem, por volta de 4 hs da madrugada, foi informado por um vizinho, de que a loja teria sido arrombada, tendo então, comparecido no local e constatado o referido no RDO inicial, tendo visto o cadeado do portão estourado, e da loja, fora subtraído 3 motocicletas, uma tiger exlporer, placas FTI 7H57, uma Broz 160

placas FVD 8E99 e uma XRE 190 placas CHF0448; Que compareceu na delegacia, Central de Flagrantes e elaborou o RDO inicial KU7670 ; Que como a Broz foi encontrada na rua de baixo, não foi incluída no RDO, tendo por volta de 20 hs e 33 min, sido encontrada a Tiger, pela polícia militar, sendo elaborado RDO n.KV1129 ; que nesta data, por volta de 3 hs, foi informado pela polícia, sobre o encontro da terceira motocicleta, a XRE, tendo comparecido e reconhecido a motocicleta, danificada, que estava na loja, para reparos, de um cliente. Que possui imagens do furto, se comprometendo a levá-la a delegacia responsável por este IP. (fls. 5)

O réu Paulo Rogério dos Santos, declarou, *ipsis litteris*, que estava em um forró, onde encontrou seu amigo, Elizandro, que lhe convidou para ir em sua residência, trocar de roupas, tendo aceitado; Que Elizandro, estava com uma motocicleta, e foi de garupa ; Que estavam indo na moto, quando uma viatura, ao vê-los, acelerou e colidiu com a moto, os derrubando, tendo se ferido, pois estavam sem capacetes; Que se rendeu e foi detido, não sabendo nada sobre a motocicleta ser furtada.

Já o réu Elisandro, declarou, *ipsis litteris*, que estava em um forró, quando pediu a motocicleta emprestada de um conhecido para ir em sua residência, tendo convidado outro amigo, Paulo Rogério; Que foram ambos na motocicleta, quando na ida, por volta de meia noite, uma hora, se depararam com uma viatura, que veio em sua direção e colidiu com a motocicleta, tendo ambos caído; Que no solo, foi enforcado por um dos policiais, tendo se debatido, em seguida, levou um disparo de choque, se rendendo. Que não furtou a moto, Maicon, não sabendo seu paradeiro.

das testemunhas – policiais militares, da vítima e, ao final, os réus foram interrogados.

As testemunhas Edna e Bruno narram, resumidamente, que o COPOM irradiou uma ocorrência informando sobre o furto de três motos e um celular. A vítima estava rastreando o telefone e informou a localização no bairro Rio Comprido. Ao saírem do bairro, os policiais avistaram duas pessoas, sem capacete, em uma motocicleta, vindo na direção da viatura. Os suspeitos tentaram sair da via pela calçada, mas colidiram com a viatura e caíram. A moto era uma das furtadas. O colega de Edna conseguiu abordar Paulo, que estava na garupa, enquanto Edna abordou Elisandro, que entrou em luta corporal. Os acusados foram conduzidos ao hospital e, depois, à delegacia. Paulo disse que estava apenas acompanhando Elisandro, que usava uma jaqueta vermelha grossa, e Paulo estava com uma blusa ou camiseta amarela. A jaqueta vermelha indicada nas fls. 361/364 é a que Elisandro. A vítima mostrou imagens do furto, nas quais um dos autores usava uma blusa igual à que aparecia nas imagens. O acusado estava com uma blusa vermelha, semelhante à da foto nas fls. 364.

A vítima, filho do proprietário da loja, relatou que, na data do fato, seu pai estava viajando. Os autores entraram na oficina, onde uma das motos estava, enquanto outras duas estavam na loja, em consignação. O vizinho tentou contatar seu pai, sem sucesso, e então entrou em contato com ele. O furto ocorreu entre 3h38 e 4h10, e ele foi informado entre 9h e 10h. A moto Broz foi encontrada abandonada no mesmo dia, a Tiger foi localizada por volta das 20h, escondida em um matagal, e a terceira moto foi encontrada na madrugada de domingo para segunda. Havia câmeras de segurança na parte externa, que registraram a chegada dos autores, três ou

quatro indivíduos. Um deles usava blusa vermelha e calça jeans, outro uma blusa azul escura, e um estava com a camiseta de um clube de motoboys. O celular roubado, que pertencia à oficina e estava com seu irmão, teve a localização passada para a polícia. Os autores foram encontrados no bairro onde a última localização do celular foi identificada. A vítima viu os detidos chegando na delegacia, e um deles vestia a blusa vermelha que aparecia nas imagens. Todos os indivíduos no vídeo eram magros, assim como os acusados detidos.

Interrogado, o réu Paulo confessou ser o autor do furto da motocicleta. Na data do fato, estava usando drogas perto da loja e começou a vomitar. Viu que o portão estava apenas encostado e decidiu furtar a moto. À noite, foi para um forró, onde encontrou Elisandro, que lhe pediu uma carona para trocar o tênis. Como já estava bêbado, Paulo pediu para Elisandro pilotar a moto, sem que ele soubesse que era furtada. Paulo afirma que não furtou as três motos, apenas uma. Eles foram interceptados pela viatura, que colidiu com a moto. Elisandro não tentou fugir. Ele estava de bermuda, chinelo e jaqueta vermelha. O furto ocorreu no seu aniversário, e ele estava sozinho no momento do crime. Paulo reconhece o local indicado nas fls. 366 como o local do furto. A blusa que Elisandro usava no momento do furto era diferente da exibida na foto de fls. 364. Paulo se reconhece na fotografia de fls. 354, mas não sabe quem são as pessoas que aparecem nas demais fotos, vestindo blusa azul, capuz branco e jaqueta vermelha. Ele reafirma que o portão estava apenas encostado.

O réu Elisandro, negou a autoria dos fatos. Declarou, em síntese, que a moto foi roubada na madrugada do dia 18 de dezembro. Momento em que ele estava trabalhando em Jacareí na empresa de

alimentos Martin Brown, em turnos de 12 horas por 36. Encerrou seu turno às 6h. e de noite, foi a um forró, vestindo chinelo, bermuda e blusa vermelha. Pediu carona para ir a sua casa e trocar de roupa, e então pediu a moto emprestada, e foi com Paulo na garupa. Avistou a viatura policial, que acelerou na direção da moto, causando uma colisão que resultou na fratura de sua perna. Foi algemado e afirmou que já havia sido abordado e ameaçado pelos policiais. Alegou ter apanhado dos policiais e sido ameaçado de morte.

Estas são as provas orais produzidas nos autos.

De fato, as provas produzidas nos autos não convencem da autoria quanto ao crime indicado na peça acusatória, como pretende o Ministério Público.

Os depoimentos dos policiais são firmes e coesos, no entanto, a despeito da relevância dos referidos depoimentos, estes não corroboram as acusações do órgão ministerial, sendo inconsistente a prova oral produzida acerca da prática do crime de furto qualificado.

É importante destacar que não se desconhece a relevância e credibilidade dos depoimentos dos agentes públicos, no entanto, a inconsistência do conjunto probatório não permite o reconhecimento das condutas previstas no art. 155, § 4º, incisos I e VI do Código Penal, imputados aos réus.

Em seu interrogatório Elisandro, nega a autoria do furto, apresentou documentação afirmando que estava em horário de trabalho —

turno noturno na empresa Martin Brow, na hora dos fatos, para tanto, juntou declaração de trabalho (fls. 411) e cartão de ponto (fls. 340) da empresa, corroborando sua versão.

Além disso, é necessário reconhecer que as narrativas não são suficientes para assegurar que o indivíduo que aparece nas filmagens com um casaco vermelho na hora do furto é o réu Elisandro. Embora as imagens tenham uma nitidez razoável, não é possível afirmar com certeza que se trata do mesmo casaco e, conseqüentemente, da mesma pessoa. Ademais, após analisar as imagens do sistema de segurança da loja (laudo fls. 351/373) e da audiência de custódia (fls. 69), surgem mais dúvidas do que certezas acerca do casaco ser ou não o mesmo utilizado no furto, diante da ausência da apreensão da referida blusa.

A propósito:

DIREITO PENAL. APELAÇÃO. ABSOLVIÇÃO. FURTO TENTADO. FALTA DE PROVAS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. I. Caso em exame 1. Os apelados foram absolvidos da imputação de furto tentado, com base no artigo 155, § 4º, inciso IV, do Código Penal, na forma do artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal. 2. O Ministério Público apelou, buscando a condenação dos acusados e a fixação do regime fechado. 3. Apresentadas contrarrazões, a Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo provimento do recurso. II. Questão em discussão 4. A questão em discussão consiste em verificar a existência de provas suficientes para a condenação dos réus pela tentativa de furto. III. Razões de decidir 5. Os réus foram acusados de tentar subtrair um botijão de gás, mas a materialidade do crime foi demonstrada sem certeza quanto à autoria. 6. As negativas dos acusados não foram afastadas por provas produzidas em juízo, sendo a identificação dos réus baseada em testemunhos indiretos. 7. A ausência de oitiva dos vizinhos que presenciaram os fatos e a falta de provas diretas inviabilizam a condenação. 8. O testemunho indireto, conforme a doutrina, não pode ser utilizado isoladamente para embasar uma condenação. 9. A prova produzida em juízo não confirma os elementos informativos da fase investigativa, tornando inviável a condenação. 10. A manutenção da absolvição é necessária devido à falta de provas robustas que sustentem a acusação. IV. Dispositivo e tese

11. Nego provimento ao recurso . 12. Tese de julgamento: "1. A falta de provas diretas inviabiliza a condenação por furto tentado. 2 . A absolvição deve ser mantida em razão da insuficiência probatória." Legislação Relevante Citada: Legislação: Código Penal, art. 155, § 4º, IV; Código de Processo Penal, art. 386, VII; Lei 11 .690/08. (TJ-SP - Apelação Criminal: 15001567820238260204 General Salgado, Relator.: Mens de Mello, Data de Julgamento: 19/12/2024, 7ª Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 19/12/2024)

DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO. ABSOLVIÇÃO POR FALTA DE PROVAS . I. Caso em Exame 1. Apelação criminal interposta contra sentença que condenou o apelante por furto, com base no artigo 155, § 2º, do Código Penal, impondo pena de 10 dias-multa. O réu pleiteou absolvição por falta de provas ou aplicação do princípio da insignificância, alegando ser dependente químico . II. Questão em Discussão 2. A questão em discussão consiste em determinar se há provas suficientes para sustentar a condenação do réu pelo crime de furto. III . Razões de Decidir 3. As provas apresentadas, incluindo depoimentos de testemunhas e documentos, não são suficientes para confirmar a autoria do crime pelo réu. 4. As testemunhas apresentaram versões contraditórias, gerando dúvidas quanto à autoria delitiva . A dúvida razoável impõe a aplicação do princípio in dubio pro reo. IV. Dispositivo e Tese 5. Recurso provido . Absolvição do réu por falta de provas. Tese de julgamento: 1. A condenação penal exige provas inequívocas e consistentes. 2 . Na ausência de certeza quanto à autoria, aplica-se o princípio in dubio pro reo. Legislação Citada: Código Penal, art. 155, § 2º; Código de Processo Penal, art. 386, VII . Jurisprudência Citada: STF, AP nº 580/SP, Rel.ª Min.ª Rosa Weber, j. 13/12/2016; STJ, HC nº 641991/RS, Rel . Min. Ribeiro Dantas, DJ 03/08/2021; TJSP, Apelação Criminal nº 0007618-55.2013.8 .26.0126, Rel. Laerte Marrone, j. 30/10/2024 .(TJ-SP - Apelação Criminal: 15008754320238260630 Americana, Relator.: Flavio Fenoglio, Data de Julgamento: 23/01/2025, 1ª Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 23/01/2025)

Assim, diante das circunstâncias fáticas, bem como a ausência de provas nos autos que atestem, de forma segura, a autoria e materialidade do crime de furto qualificado imputado ao réu Elisandro, era mesmo de rigor a desclassificação do art. 155, § 4º, incisos, I e IV do Código Penal para aquele previsto no art. 180 caput do mesmo diploma legal.

Portanto, na dúvida pela ausência de provas, é o caso da aplicação do in dubio pro reo, em favor do réu Elisandro, quanto ao crime

de furto qualificado, devendo recair apenas contra o réu Paulo a responsabilidade pelo crime de furto, uma vez que confessou o crime, bem como os elementos de provas corroboram sua confissão.

No entanto, realmente deve o réu Elisandro, ser condenado pela prática do crime de receptação – art. 180, caput do Código Penal.

Neste ponto, não é possível reconhecer que o réu Elisandro desconhecia a origem ilícita da motocicleta encontrada em sua posse; conseqüentemente afastado o pleito quanto a modalidade culposa; não é possível extrair dos autos quaisquer elementos que sustentem tal afirmação, a nobre defesa não observou o imperativo do art. 156 do Código de Processo Penal e, ao final, não se desincumbiu de tal ônus.

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. RECEPÇÃO. ART. 156 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. OFENSA À PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. BENS DE ORIGEM ILÍCITA ENCONTRADOS NA POSSE DO PACIENTE. ALEGAÇÃO DEFENSIVA DE DESCONHECIMENTO OU CONDUTA CULPOSA. PROVA DEFENSIVA NÃO PRODUZIDA. DOSIMETRIA. READEQUAÇÃO DA FUNDAMENTAÇÃO PELO TRIBUNAL. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA. COGNIÇÃO DA APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJÚZO EFETIVO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Uma vez consignado no acórdão recorrido que os áudios extraídos do terminal telefônico interceptado demonstram que o Recorrente tinha pleno conhecimento da origem ilícita da motocicleta que possuía, a revisão da condenação pelo crime de receptação dolosa exigira amplo reexame probatório, o que não é possível no habeas corpus. 2. Quando há a apreensão do bem resultante de crime na posse do agente, é ônus do imputado comprovar a origem lícita do produto ou que sua conduta ocorreu de forma culposa. Isto não implica inversão do ônus da prova, ofensa ao princípio da presunção de inocência ou negativa do direito ao silêncio, mas decorre da aplicação do art. 156 do Código de Processo Penal, segundo o qual a prova da alegação compete a quem a fizer. Precedentes. 3. O Tribunal de origem, sem aumentar a pena privativa de liberdade imposta ao Paciente, modificou a fundamentação da dosimetria da pena, a fim de migrar uma condenação pretérita que não se qualificava tecnicamente como

reincidência para a avaliação desfavorável dos antecedentes penais na primeira fase da dosimetria, o que não implica reformatio in pejus. 4. Nos termos da atual jurisprudência desta Corte Superior, em razão do efeito devolutivo amplo da apelação, é possível à segunda instância, ao reconhecer a inidoneidade de fundamentação exarada na sentença, substituí-la por motivação diversa, desde que a situação final do recorrente não seja agravada. Este reexame integral da dosimetria, desde que não implique o agravamento da sanção imposta ao Paciente, não configura reformatio in pejus, violação aos limites recursais ou ofensa ao sistema acusatório. 5. No caso concreto, a alteração de fundamentação promovida pela Corte de origem não tornou mais gravosa a pena imposta ao Recorrente, mas o colocou em situação mais favorável que a da sentença condenatória, uma vez que, além de manter a sanção privativa de liberdade no mesmo patamar, foi afastada a reincidência e seus efeitos negativos sobre a execução penal. 6. Agravo regimental desprovido. (STJ - AgRg no HC: 446942 SC2018/0094423-0, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 04/12/2018, T6 - SEXTATURMA, Data de Publicação: DJe 18/12/2018)

APELAÇÃO CRIMINAL – Recepção – Recurso da defesa – Materialidade e autoria demonstradas – Prova oral robusta – Apreensão do bem objeto de ilícito em poder do agente que inverte o ônus da prova – Inteligência do art. 156, do Código de Processo Penal – Pleito de desclassificação para a forma culposa do delito – Inadmissibilidade – Dolo presumido – Condenação mantida – Penas adequadamente fixadas e bem fundamentadas – Circunstâncias judiciais desfavoráveis e reincidência que justificam a fixação do regime inicial semiaberto – Impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos – Recurso desprovido. (TJ-SP - Apelação Criminal: 1502963-05.2019.8.26.0530 Ribeirão Preto, Relator: Roberto Porto, Data de Julgamento: 19/04/2024, 4ª Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 19/04/2024)

No contexto do crime de recepção, quando as circunstâncias são tão evidentes que não seria razoável acreditar que o agente desconhecia a ilicitude, como no presente caso, é fundamental que ele demonstre a licitude.

A propósito:

GRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. RECEPÇÃO. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA. IMPOSSIBILIDADE.

REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. AGRAVO DESPROVIDO. (...) III - A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que, no crime de receptação, se o bem tiver sido apreendido em poder do agente, caberia à defesa apresentar prova acerca da origem lícita do bem ou de sua conduta culposa, nos termos do disposto no art. 156 do Código de Processo Penal, sem que se possa falar em inversão do ônus da prova. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 745.259/SC, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 24/4/2023, DJe de 28/4/2023.)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECEPÇÃO. ABSOLVIÇÃO. ORIGEM LÍCITA DOS BENS. ÔNUS DA PROVA DA DEFESA. NÃO COMPROVAÇÃO. REVERSÃO DO JULGADO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DO CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. ÓBICE DAS SÚMULAS N. 7/STJ E 279/STF. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é firmada no sentido de que, "no crime de receptação, se o bem houver sido apreendido em poder do paciente, caberia à defesa apresentar prova acerca da origem lícita do bem ou de sua conduta culposa, nos termos do disposto no art. 156 do Código de Processo Penal, sem que se possa falar em inversão do ônus da prova" (AgRg no HC n. 331.384/SC, relator Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 22/8/2017, DJe 30/8/2017). 2. A Corte originária reconheceu a existência de elementos de prova suficientes para embasar o decreto condenatório pela prática do crime de receptação. Assim, a mudança da conclusão alcançada no acórdão impugnado, de modo a absolver o acusado, exigiria o reexame das provas, o que é vedado nesta instância extraordinária, uma vez que o Tribunal a quo é soberano na análise do acervo fático-probatório dos autos (Súmula n. 7/STJ e Súmula n. 279/STF). 3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp n. 1.843.726/SP, de minha relatoria, Sexta Turma, julgado em 10/8/2021, DJe de 16/8/2021.)

Ainda, a doutrina aponta que: “esses indícios relativos à origem criminosa da coisa decorrem de id quod plerumque accidit. A lei pressupõe que qualquer deles deve gerar a presunção de que a coisa procede de crime, pouco importando, em princípio, que o acusado não tenha legalmente presumido tal inocência^{1º}”.

Desse modo, diante da conduta do réu Elisandro está demonstrado, pelos indícios coletados na instrução processual, que ele tinha a prévia consciência da origem criminosa da motocicleta.

A propósito, temos o entendimento jurisprudencial de que cabe à defesa apresentar prova da origem lícita do bem ou de sua conduta, o que não ficou comprovado nos autos:

“PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. RECEPÇÃO DOLOSA. SUPOSTA CARÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DOLO DIRETO DO RÉU. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ART. 156 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO PARA A MODALIDADE CULPOSA. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. DOSIMETRIA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. NÃO ADMISSÃO DA ORIGEM ILÍCITA DO BEM. INAPLICABILIDADE. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. WRIT NÃO CONHECIDO. 1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado. 2. Este Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que no crime de receptação, se o bem houver sido apreendido em poder do paciente, caberia à defesa apresentar prova da origem lícita do bem ou de sua conduta culposa, nos termos do disposto no art. 156 do Código de Processo Penal, sem que se possa falar em inversão do ônus da prova. 3. Se as instâncias ordinárias, com esteio nos elementos de prova amealhados no curso na instrução penal, concluíram pela materialidade e autoria delitivas, a pretensão de absolvição do réu ou de desclassificação da conduta para sua forma culposa demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que não se coaduna com via do writ. 4. A individualização da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais acerca das circunstâncias do crime, cabendo às Cortes Superiores apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, a fim de evitar eventuais arbitrariedades. Assim, salvo flagrante ilegalidade, o reexame das circunstâncias judiciais e os critérios concretos de individualização da pena mostram-se inadequados à estreita via do habeas corpus, por exigirem revolvimento probatório. 5. No que tange ao delito de receptação, a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que "se em momento algum o paciente reconheceu que sabia que os bens revendidos tinham origem ilícita, não há que se falar em confissão e, pois, em incidência da atenuante prevista na alínea d do inciso III do art. 65 do Código Penal (HC 233.970/MS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 8/5/2012, DJe 17/5/2012). 6. Não tendo o paciente admitido o conhecimento de que o veículo possuía origem ilícita, resta afastada a possibilidade de aplicação da atenuante do art. 65, III, 'd', do Código Penal. 7. Writ não conhecido.”

(STJ - HC: 421406 SC 2017/0273343-1, Relator: Ministro RIBEIRO DANTAS, Data de Julgamento: 06/03/2018, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 12/03/2018)

Portanto, impossível o acolhimento quanto a desclassificação para a modalidade culposa.

Assim, confirma-se a condenação do réu Elisando pelo crime de receptação nos termos prolatados pela r. sentença.

Ainda quanto o réu Elisandro, recai sobre ele a responsabilidade criminal pelo crime previsto no art. 329, caput, do Código Penal.

A prova oral colhida não deixa dúvida quanto a ocorrência. Os policiais militares foram firmes ao descrever a conduta do réu Elisandro ao ser abordado, bem como foram concisos na descrição da dinâmica da resistência exercida por meio de violência.

A propósito:

APELAÇÃO CRIMINAL – RESISTÊNCIA E DESACATO – Pedido defensivo de absolvição por insuficiência probatória – Inviabilidade – Crimes suficientemente comprovados pela prova oral e pericial – Validade das palavras dos policiais, notadamente se, como 'in casu', convergentes com os demais elementos de prova – Resistência configurada – Acusada que se opôs à execução de ato legal, mediante ameaça ao policiais – Dolo de ofender ou menosprezar os agentes evidenciado – Condenação mantida – Pena corporal e regime inalteráveis – Recurso desprovido. (TJ-SP - Apelação Criminal: 1500498-37.2022.8 .26.0459 Pitangueiras, Relator.: Camilo Léllis, Data de Julgamento: 09/05/2024, 4ª Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 09/05/2024)

Sabe-se que a palavra firme e coesa dos agentes policiais, em especial quando confirmadas em juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, fornecem o substrato ao decreto condenatório. (STJ - REsp: 2018831, Relator: Ministro OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP), Data de Publicação: 17/05/2024)

Portanto, não há que se falar em absolvição nos termos do art. 386, incisos V e VII, como pretendido nas contrarrazões da defesa, já que sobejadamente demonstrada a autoria e materialidade do delito.

Da mesma forma, não restou, suficientemente, comprovadas as qualificadoras pretendidas pelo órgão acusador.

Em que pese as razões recursais do Ministério Público, o que se pode extrair dos autos, quanto ao crime de furto, é apenas a confissão do réu Paulo, que se reconhece como autor da subtração da motocicleta HONDAXRE 190, de placas CHF 0448.

Paulo, confessou a prática do crime de furto, bem como se reconheceu nas imagens apresentadas em seu interrogatório. Entretanto, não reconheceu os outros dois indivíduos que aparecem nas imagens, afirmando que o de blusa vermelha não é Elisandro.

Não há nos autos elementos que permitam concluir que as pessoas indicadas nas imagens de segurança do estabelecimento agiram em concurso de agentes, é duvidoso o desígnio de vontade entre eles.

O mesmo ocorre quanto a qualificadora rompimento de obstáculo, em que pese o órgão apontar indícios, estes suficientes para propositura da ação penal, eles não se confirmaram na instrução processual. Não há elementos probatórios, como laudo pericial, sequer foi apresentada a foto do cadeado rompido, a vítima indica tal rompimento em sede policial,

mas tal fato não foi corroborado em juízo, somados a isso, não há testemunhas capazes de indicar a dinâmica das circunstâncias envolvendo o furto.

Portanto, era mesmo de rigor o afastamento das qualificadoras, já que não restaram sobejadamente comprovadas. Devendo a r. sentença ser mantida na sua integralidade, afastando a responsabilidade criminal do réu Elisandro quanto ao crime de furto, para reconhecer a autoria e materialidade acerca do crime de receptação e quanto ao réu Paulo, correto o afastamento das qualificadoras previstas no § 4º. Incisos I e IV do art. 155 do Código Penal, devendo responder apenas pelas condutas previstas no caput do referido artigo.

Quanto à dosimetria da pena, tampouco é caso de reparo.

O réu Paulo foi condenado pelo crime de furto – art. 155, caput do Código Penal.

Na primeira fase, a pena foi elevada acima do mínimo legal, no patamar de 1/2 em razão do alto valor do bem furtado, justificando a maior repressão aos crimes patrimoniais. No mais, ainda que não mencionado na fase de dosimetria da pena, extrai-se dos autos que o réu não ostenta mais a primariedade – fls. 290/292 – processos ns.º. 0030243- 54.2014.8.26.0577 e 0003064-78.2021.8.26.0520. Assim, bem fundamentada a elevação da pena-base, fixando-a em 01 (um) ano e 6 (seis) meses de reclusão e 15 (quinze) dias-multa.

compensada pela confissão, não havendo que se reformar, mantendo a pena no seu patamar anterior, 01 (um) ano e 6 (seis) meses de reclusão e 15 (quinze) dias-multa.

Na terceira ausentes as causas de aumento e diminuição da pena, fixando a reprimenda final em 01 (um) ano e 6 (seis) meses de reclusão e 15 (quinze) dias-multa.

O réu Elisandro foi condenado pelos crimes de receptação – art. 380, caput e pelo crime de resistência – art. 329, caput, ambos do Código Penal.

Receptação.

Na primeira fase a pena-base foi elevada na fração de 1/4 em razão do alto valor do bem, fato que também justifica a maior repressão aos crimes patrimoniais. Fixando a pena-base em 01 (um) ano e 3 (três) meses de reclusão e 12 (doze) dias-multa.

Na segunda fase, pesa contra o réu a reincidência conforme fls. 287/288, devendo a pena ser agravada na fração de 1/6, fixando a pena intermediária em 01 (um) ano, 5 (cinco) meses e 15 (quinze) dias de reclusão e 14 (quatorze) dias-multa.

Na terceira fase, ausentes causas de aumento e diminuição da pena, fixando ela em 01 (um) ano, 5 (cinco) meses e 15 (quinze) dias de reclusão e 14 (quatorze) dias-multa.

Resistência.

Na primeira fase a pena-base foi mantida no mínimo legal, a qual deve permanecer - 02 (dois) meses de detenção.

Na segunda fase pesa contra o réu a reincidência de fls. 287/288, devendo a pena ser elevada na fração de 1/6, totalizando 02 meses e 10 (dez) dias de detenção.

Na terceira fase, ausentes as causas de aumento e diminuição fixando a pena final em 02 meses e 10 (dez) dias de detenção.

Quanto a tese defensiva apresentada nas contrarrazões dos réus requerendo o afastamento dos institutos do concurso de crimes e, conseqüentemente, o reconhecimento do crime continuado, esta não merece acolhida.

O concurso material de crimes previsto no art. 69 do Código Penal, estabelece que, quando o agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes, aplicam-se cumulativamente as penas privativas de liberdade em que haja incorrido. O concurso material ocorre quando há pluralidade de condutas e de crimes, resultando na soma das penas.

Ainda, o reconhecimento do concurso material é fundamental para garantir a justa aplicação das penas, considerando a pluralidade de ações ou omissões que resultam em crimes distintos.

O crime continuado está previsto no art. 71 do Código Penal. Ele ocorre quando o agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes da mesma espécie, em condições semelhantes

de tempo, lugar e maneira de execução, de forma que os crimes subsequentes são considerados como continuação do primeiro.

Portanto, ao contrário do que pretende a combativa defesa, e considerando as condutas do réu Elisandro, impossível o reconhecimento do crime continuado, devendo ser reconhecido o concurso material entre as condutas dele.

Quanto ao regime prisional, não há que se retocar.

O regime fechado deve ser mantido, porque os réus ostentam diversas condenações (fls. 287/288 e 290/292), o que enseja a imposição do regime prisional mais severo, diante da particularidade do caso, a impedir a fixação de outro regime, segundo previsão do art. 33, §3º, do Código Penal.

A propósito:

Nesse sentido: "Direito processual penal. Agravo regimental em habeas corpus. Recepção de aparelhos celulares furtados. Regime inicial. Reincidência. Maus antecedentes. Prisão domiciliar. Supressão de instâncias. Ausência de ilegalidade flagrante ou abuso de poder. Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. 1. A "imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea" (Súmula 719/STF). No caso, contudo, o regime fechado foi fixado com apoio em dados empíricos idôneos, extraídos da prova judicialmente colhida, notadamente em razão da existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis (reincidência criminosa e maus antecedentes). 2. O acórdão impugnado "manteve o regime inicial fechado em razão da presença (a) de circunstâncias judiciais desfavoráveis (art. 59 do CP); e (b) da agravante da reincidência. Assim, não há razão para reformar a decisão, já que, na linha de precedentes desta Corte, os fundamentos utilizados são idôneos para impedir a fixação de um regime prisional mais brando do que o fechado" (HC 116.574, Rel. Min. Teori Zavascki). 3. Quanto ao pedido de prisão domiciliar, a matéria não foi sequer apreciada pelas instâncias de origem (TJ/SP e STJ). Fato que impede o imediato exame da questão

pelo STF, sob pena de dupla supressão de instâncias. 4. As peças que instruem este processo não evidenciam situação de teratologia, ilegalidade flagrante ou abuso de poder que autorize a concessão da ordem de ofício. Seja porque a paciente é reincidente pelo cometimento do delito de furto, ostentando, ainda, maus antecedentes (por crime de furto e de falsa identidade); seja porque foi ela presa pelo crime de receptação de aparelhos celulares quando se encontrava cumprindo pena privativa de liberdade por delito anterior. De modo que não há como censurar, a essa distância dos fatos, e em sede de habeas corpus, a conclusão adotada pelas instâncias de origem. 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF - AgR no HC 220.290/SP - Rel. Min. ROBERTO BARROSO - Primeira Turma - j. 28/11/2022 - Dje em 30/11/2022)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FURTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. REITERAÇÃO DE PEDIDO. SÚMULA N. 283/STF. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CULPABILIDADE. MOTIVAÇÃO SUFICIENTE. MAUS ANTECEDENTES E REINCIDÊNCIA. FRAÇÃO SUPERIOR A 1/6 JUSTIFICADA. PROPORCIONALIDADE. QUANTUM DE REDUÇÃO PELA SEMI-IMPUTABILIDADE DO AGENTE. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7/STJ. INCIDÊNCIA. REGIME FECHADO. ADEQUAÇÃO. [...] 3. A fração de aumento em 1/4 foi estabelecida de forma proporcional na primeira e na segunda fases da dosimetria, em relação aos maus antecedentes e à reincidência, uma vez que concretamente justificado na existência de 6 condenações definitivas em desfavor do réu. 4. O pedido de aplicação do patamar máximo correspondente à semiimputabilidade exigiria o reexame concreto do grau de incapacidade do réu, o que é vedado em recurso especial, diante do óbice da Súmula n. 7/STJ. 5. Embora a sanção definitiva do agravante não ultrapasse 4 (quatro) anos de reclusão, a existência de circunstâncias judiciais sopesadas de forma desfavorável e a reincidência do agravante justificam a imposição de regime inicial fechado, tendo em vista o disposto no art. 33, §§2º e 3º, do Código Penal. 6. Agravo regimental desprovido." (STJ AgRg no REsp 2.010.261/SP - Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro - Sexta Turma - j. 13/03/2023 - DJe de 16/03/2023).

Pela mesma razão acima elencada e por vedação legal, não faz jus à substituição da pena privativa de liberdade pelas restritivas de direitos, mercê da vedação constante no art. 44, II, III e §3º, do Código Penal.

Ante o exposto, nega-se provimento ao recurso ministerial, uma vez que não restou provada a incidência das qualificadoras previstas no art. 155, § 4, incisos I e IV do Código Penal, devendo ser reconhecidas as



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

condutas previstas no caput do referido tipo, bem como ausentes elementos de autoria quanto a participação do réu Elisandro no crime de furto. Afasto também as teses defensivas apresentadas nas contrarrazões de apelação dos réus Paulo e Elisandro, mantendo-se, assim, na íntegra a r. sentença, pelos próprios fundamentos.

CARLA RAHAL

Relatora