



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2025.0000309808**

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1537315-03.2021.8.26.0050, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes JAIR CANDIDO DA SILVA e JOAO BATISTA DOS SANTOS GONÇALVES, 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 provimento em parte aos recursos, reduzindo a sanção de ambos apelantes, para 02 (dois) anos, 08 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime prisional inicial aberto, além do pagamento de 12 (doze) dias-multa, no valor do mínimo legal. 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, 31 de março de 2025.

**WALDIR CALCIOLARI**  
**Relator(a)**  
Assinatura Eletrônica

**Voto nº 109**

**Apelação Criminal nº 1537315-03.2021.8.26.0050**

**Juízo de Origem: 8ª Vara Criminal Central da Comarca de São Paulo**

**Magistrada: Dra. Cynthia Maria Sabino Bezerra Camurri**

**Apelantes: JOÃO BATISTA DOS SANTOS GONÇALVES**

**JAIR CÂNDIDO DA SILVA**

**Apelado: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

**Apelação Criminal. Furto Qualificado. Artigo. 155, § 4º, IV, do Código Penal. Réus que em concurso de agentes, concorreram para a subtração de uma perua Kombi, valendo-se dos serviços de um guincheiro, ludibriado para proceder à retirada e transporte do veículo. Concorrência criminosa que emerge da regra do artigo 29, "caput", do CP. Suficiência probatória. Condenação confirmada. Dosimetria penal alterada. Afastamento da agravante do art. 61, inciso II, alínea "j", do Código Penal, por ter sido o delito cometido durante a pandemia do vírus Covid-19. Incidência que não é automática, sendo necessária fundamentação específica para demonstrar o nexo de causalidade entre o cometimento do delito e o estado de calamidade pública, o que não se verificou "in casu". Redução da sanção. Não reconhecimento de reincidência. Alteração do regime prisional semiaberto para o aberto. Inteligência do art. 33, § 2º, "c", do CP. Apelo defensivo em parte provido.**

Trata-se de Recurso de Apelação interposto contra a r. sentença de fls. 190/196 que: a) condenou por **JAIR CÂNDIDO DA SILVA** ao cumprimento da pena de 03 (três) anos de reclusão, além do pagamento de 14 (quatorze) dias-multa, por infração ao artigo 155, § 4º, inciso IV, do Código Penal, e b) condenou **JOÃO BATISTA DOS SANTOS GONÇALVES** ao cumprimento da pena de 03 (três) anos, 07 (sete) meses e 06 (seis) dias de reclusão, além do pagamento de 18 (dezoito) dias-multa, ambos por infração ao artigo 155, § 4º, inciso IV, do Código Penal.

Para ambos os sentenciados foi denegada a substituição da pena corporal por penas restritivas de direitos ou a concessão *sursis*, estabelecido o regime prisional inicial semiaberto e deferido o direito de recorrer em liberdade (fls. 196).

Em suas razões de apelação, a Defesa de **João Batista dos Santos Gonçalves**, preliminarmente, arguiu a inépcia da denúncia. No mérito, ao tecer suas considerações, pretendeu a absolvição de João Batista, nos termos do artigo 386, IV, VII e VII, do CPP. Subsidiariamente, requereu a fixação da pena no patamar mínimo legal e a fixação do regime aberto (fls. 218/238).

Por sua vez, a Defesa de **Jair Cândido da Silva** pretendeu, em síntese, a reforma da r. sentença, com escopo na absolvição de Jair, pela fragilidade do conjunto probatório. Subsidiariamente requereu: a fixação da pena no patamar mínimo legal; o afastamento das agravantes do artigo 61, II, "j", do CP; e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivaS de direitos (fls. 245/253).

Regularmente processados os recursos, o Ministério Público, em contrarrazões, opinou pelo improvimento dos apelos (fls. 261/267).

No mesmo sentido o judicioso parecer da Douta Procuradoria Geral de Justiça (fls. 277/283).

***É o relatório. Decido.***

Presentes os requisitos de admissibilidade, conhece-se dos recursos de apelação opostos pelos dois sentenciados.

O Ministério Público deixou de apresentar ANPP aos réus, posto que não preenchidos os requisitos do artigo 28-A do Código de Processo Penal (fls. 35), sendo que além de não confessarem responsabilidade, ostentam diversos registros criminais e pregressas condenações.

Ainda preambularmente, consigno que a denúncia atendeu a todos os requisitos do art. 41 do CPP, com exposição dos fatos criminoso, suas circunstâncias, qualificação dos acusados, classificação do crime, o rol testemunhal, etc, ou seja, abarcou os elementos necessários a propiciar, da parte dos acusados, plenitude de defesa no que concerne às imputações deduzidas.

Resta afastada, pois, a alegação de inépcia da inicial.

A denúncia foi oferecida e recebida (35/38, 68). Os réus foram citados (fls. 88, 97).

**Analisado o mérito da irresignação, temos que a condenação deve ser mantida, mas os recursos comportam parcial provimento.**

A imputação é no sentido de que, no dia 22 de setembro de 2021, por volta das 16h30, na Rua Narciso Araujo, nº 547, Itaquera, São Paulo, SP, **JAIR CANDIDO DA SILVA** e **JOÃO BATISTA DOS SANTOS GONÇALVES**, agindo em concurso, previamente ajustados e com unidade de desígnios, subtraíram para proveito comum, o veículo VW/Kombi, placas DAK5889, pertencente à vítima **REINALDO LOURENÇO CARNAÚBA**.

Extraí-se dos autos que **JOÃO** e **JAIR** se conhecem e trabalham juntos há muitos anos, atuando com sucata e revenda de peças de veículos para “ferro-velho”.

Na ocasião dos fatos, após os réus tomarem conhecimento que o veículo VW/Kombi, placas DAK5889, de propriedade de Reinaldo, havia sido deixado estacionado defronte à residência do ofendido, na via pública, deliberaram subtraí-lo, para posterior revenda de suas peças.

Para tanto, **JOÃO** entrou em contato com o guincheiro **HÉLIO**, contratando seu guincho para a retirada e transporte da perua Kombi até o ferro-felho. Pelo que se verificou, Hélio foi induzido a crer que o veículo tinha sido vendido pelo proprietário e regularmente adquirido por **JOÃO** que tinha como sócio **JAIR**. Este tomou parte efetiva da tratativa, pois foi **JAIR** quem no dia dos fatos, acompanhou o guincheiro **HÉLIO** até o local onde a Kombi estava estacionada. Em conformidade do que **JOÃO** solicitou, **JAIR** fez com que **HÉLIO** retirasse com o guincho a Kombi, levando-a até o ferro-felho de **JOÃO**.

É dos autos que **JAIR**, para contar com a colaboração do guincheiro **HÉLIO**, chegou a simular via fone uma negociação de compra da Kombi como o proprietário Reinaldo. Assim, contactou o vizinho da vítima, obteve o número de telefone de **REINALDO** e, utilizando-se do telefone celular do próprio **HÉLIO**, comunicou-se com o ofendido, verbalizando o interesse em adquirir o veículo, fato refutado pela vítima, que negou que o veículo estivesse à venda.

Na sequência, **JAIR** afirmou a **HÉLIO** que a aquisição do bem estava em termos e havia autorização para a retirada da Kombi no local em que estava estacionada, sendo que deveria transportar a Kombi até as imediações do endereço de **JOÃO**, na Rua Humberto Gorgatti, nº 401, nesta Capital, o que foi feito.

Posteriormente, quando a vítima Reinaldo chegou em casa, percebeu a subtração do veículo, no que telefonou para o número (11) 98448-6758 e conversou com **HÉLIO**, que lhe explicou ter sido contratado por **JAIR** e **JOÃO** para transportar a Kombi, indicando inclusive o endereço onde o ofendido poderia encontrá-la. Contudo, ao se dirigir até o endereço referido, **REINALDO** já não encontrou mais o veículo que não logrou recuperar.

A materialidade do crime restou bem demonstrada pelos seguintes documentos: Boletim de Ocorrência de fls. 03/04; Auto de Reconhecimento de fls. 12; elementos do caderno investigativo; e provas colhidas em contraditório criminal.

A comparsaria e concorrência criminosa de **JOÃO** e **JAIR** na consecução do furto, apesar de negada pelos réus, se mostrou inequívoca.

Na delegacia, perante a Autoridade Policial, **Jair Cândido da Silva** tergiversou sobre os fatos, mas não teve como negar seu envolvimento diante das pretensas escusas. Desde logo indicou João do ferro-velho como sendo o interessado pela Kombi e quem contatou o guincheiro Hélio para a retirada do veículo. Coube ao acusado [Jair] acompanhar Hélio no guincho para indicar onde a Kombi estava estacionada. Assim, junto com o guincheiro, dirigiram-se até o local, retiraram a Kombi e a levaram até o ferro-velho de João. Para que Hélio acreditasse que a Kombi tinha sido vendida, o acusado chegou a telefonar para o proprietário Reinaldo, no momento em que retiravam a Kombi. A ligação estava ruim, caiu várias vezes, mas alegou que Reinaldo teria concordado com a retirada do veículo. Afirmou também que, através de um aplicativo, confirmou que não constavam queixas relativas à Kombi. Disse que não recebeu ou efetuou qualquer pagamento.

Interrogado em Juízo, **Jair** esclareceu que conhecia João e este sempre trabalhou com sucata. Por estar desempregado, prestava serviços a João. Sobre a Kombi, disse que estava estacionada próxima à sua casa. Então, telefonou para o suposto dono da Kombi e comentou com João, que também chegou a falar com o proprietário. Foi João quem contratou Hélio e disse para que o acusado, junto com o guincheiro, fossem buscar o veículo. Ao chegaram ao local, falou com um vizinho do dono da Kombi, pois o vizinho os questionou sobre a retirada do veículo. A Kombi foi colocada sobre o guincho enquanto o vizinho os interpelava. Então, com o número do telefone do proprietário, usou o celular de Hélio para ligar para o proprietário da Kombi, o que foi feito na presença do vizinho. Disse que durante a ligação houve autorização do dono do veículo para a retirada da Kombi que foi transportada até o endereço de João, sendo deixada nas imediações, em local conhecido como "Gamelinha". Sobre o valor pago pela Kombi, disse que João costumava pagar cerca de R\$ 500,00/R\$ 600,00 para veículos sucateados, caso da Kombi. .

Por sua vez, o apelante **João Batista dos Santos Gonçalves**, ouvido na delegacia, disse que foi Jair quem lhe ofereceu a Kombi. Mas negou interesse em adquiri-la. Negou conhecer a pessoa de nome Luís, mencionada por Jair e que tivesse contratado qualquer guincheiro para retirar a Kombi ou mandado Jair ir junto. Contudo, afirmou ter indicado o guincheiro para Jair, esclarecendo que seu nome é Hélio e seu telefone é (11) 9.8448-6758. Enfatizou que o veículo não foi levado para seu endereço, mas sim até uma praça, localizada ao lado de sua residência.

Em seu interrogatório em Juízo, **João Batista** disse que, no dia em questão, Jair lhe ofereceu uma Kombi velha para compra. Respondeu que se apresentasse o veículo e houvesse interesse, faria negócio, mas que não poderia ir ao local, para ver a Kombi. Diante disso, indicou para Jair o guincheiro Hélios para que retirassem o veículo de onde estava estacionado. Foram Hélios e Jair que juntos retiraram e transportaram a Kombi. Depois disso, não sabe o que aconteceu, sendo que não chegou a comprar o veículo.

Bem se vê, apesar dos réus procurarem cada qual se isentar de responsabilidade, que suas assertivas, ao serem cotejadas com o contexto probante, deixa explícito que tomaram parte na subtração da Kombi, devendo ser responsabilizados, "ex vi" o art. 29, "caput", do CP.

**Reinaldo Lourenço Carnáuba**, proprietário da Kombi, ao prestar declarações na Delegacia, esclareceu que sua perua estava estacionada defronte à residência. Ao retornar para casa, já não encontrou o veículo, sendo informado pelo vizinho que dois indivíduos a haviam retirado. Seu vizinho chegou a interpelar os indivíduos e inclusive forneceu o número de seu celular a eles. Foi por isso que recebeu uma ligação do telefone (11) 98448-6758, na qual o furtador simulou o interesse na compra da Kombi, na presença do vizinho. Ocorre que ao receber o telefonema, deixou claro que a Kombi não estava à venda, o que foi ignorado pelo interlocutor. Quando retornou para casa e viu que a Kombi tinha sido levada, guincho, ligou para o número do celular que constava em seu aparelho. Foi assim que conversou com Hélios, dono do guincho. Este lhe informou que fora contratado para transportar a Kombi, mas asseverou que não sabia que foi ludibriado para a subtração do veículo que ao final não foi recuperado.

Ouvido em Juízo, Reinaldo ratificou os fatos, fornecendo elementos para a responsabilização de João e de Jair. Disse que estava em seu local de trabalho e recebeu um telefona "do próprio ladrão", no caso Jair, que tentava enganar seu vizinho, dizendo o ofendido teria vendido a perua Kombi. O indivíduo [Jair] simulava ao celular uma conversa, mas disse a ele que a Kombi não estava à venda. Tudo foi feito para ludibriar o vizinho que questionou os dois indivíduos que retiraram a Kombi como o guincho. Ao retornar para casa, já não encontrou a Kombi. Então conversou com o vizinho que lhe informou que os dois indivíduos tinham levado a Kombi como guincho. Telefonou então para o número que o ladrão utilizara para dissimular a compra da Kombi perante o vizinho. Quem atendeu foi o dono guincho, Hélios, segundo o qual, a Kombi foi levada ao endereço do "desmanche", ou seja, o ferro-velho de João. Chegou a ir até o endereço de João mas já não localizou mais sua Kombi que não tinha seguro.

Em seu depoimento em Juízo, o policial **Victor Bartolo Rosado dos Santos** disse que Reinaldo registrou boletim de ocorrência sobre o furto da Kombi e relatou como os fatos ocorreram. Realizadas diligências, entraram em contato com o guincheiro Hélió, que identificou João e Jair, como co-responsáveis por sua contratação, para a retirada da Kombi. Ressaltou que Hélió disse ter sido contratado por João e que foi até o local da Kombi, na companhia de Jair, fazendo a retirada e transporte do veículo. Hélió disse que já conhecia João, pois já havia realizado outros serviços para jó acusado. Hélió fez o reconhecimento tanto de João como de Jair.

Sob o crivo do contraditório, no mesmo sentido o depoimento do policial **Marco Aurélio Pace Pitigliani**. Reiterou que João era o responsável pelo ferro-velho e que foi Jair quem retirou a Kombi juntamente com o guincheiro Hélió. Que o guincheiro prestava serviços a João de vez em quando.

O que se extrai do caderno investigativo e das provas coligidas em Juízo, inclusive das evasivas dos dois acusado, é de que fato tramaram a subtração da Kombi, valendo-se do guincho de Hélió Leopoldo de Campos para a retirada do veículo do local onde estava estacionado.

Suficientemente demonstrado que foi João quem contratou Hélió para retirar a Kombi com o guincho e que Jair estava junto com Hélió quando o veículo foi levado até o “desmanche” do primeiro.

Ressalto que Hélió, na Delegacia, reconheceu sem sombras de dúvidas o réu João Batista dos Santos Gonçalves, como sendo a pessoa que contratou seus serviços, destacando que ele era seu conhecido; também reconheceu Jair Cândido da Silva como sendo a pessoa que o acompanhou e indicou o local onde estava a Kombi a ser retirada, além de acompanhá-lo até o local onde a Kombi foi deixada posteriormente (fls. 08/012).

O mesmo contexto foi confirmado pelo relato do policial Victor Bartolo Rosado dos Santos, segundo o qual, o guincheiro Hélió indicou João como sendo quem o contratou para a retirada da Kombi, ao passo que Jair foi quem o acompanhou no serviço. A Kombi foi levada até o “desmanche” e depois nunca mais recuperada.

Não se olvide que João é o responsável pelo “ferro-velho” e que possui diversos registros criminais pelo delito do artigo 180 do CP, conforme se verifica da certidão de fls. 72/75.

Segundo o ofendido, foi justamente até o “ferro-velho” de João, onde a Kombi foi levada e depois, não mais localizada. E quem fez o “serviço”, foi Jair, ludibriando o guincheiro Hélió e o vizinho do ofendido, além de dissimular a compra da Kombi, ao usar o celular do guincheiro, para falar com o ofendido Reinaldo.

Enfim, o convencimento é de que ambos os apelantes são comparsas e concorreram para o injusto penal, cada qual de sua maneira, devendo responder pelo ilícito, nos termos do art. 29 do CP.

A condenação é justa e medida de rigor.

No que se refere à dosimetria da pena, a sentença comporta reparos, nos termos da fundamentação a seguir.

Na primeira fase, em razão circunstâncias desfavoráveis do artigo 59, posto que ambos os réus ostentam maus antecedentes, a pena-base deve ser exasperada na fração de 1/6, perfazendo 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa para cada réu.

Na segunda fase, ausentes atenuantes, mas presente a agravante do artigo 61, II, "h", do CP. Mas a agravante do artigo 61, inciso II, alínea "j", do Código Penal, deve ser afastada, pois a pandemia do Covid-19 não guarda correlação direta com a prática criminosa, sendo este o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a saber:

**"(...) A incidência da agravante prevista no art. 61, inciso II, alínea j, do Código Penal não é automática, sendo necessária fundamentação específica para demonstrar a existência do nexo de causalidade entre a prática delitiva e o estado de calamidade pública". Ordem de habeas corpus concedida, de ofício, para afastar a incidência da agravante prevista no art. 61, inciso II, alínea j, do Código Penal". (STJ, AgRg no AREsp n. 2.261.521/SP, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 14/3/2023, DJe de 24/3/2023.)**

No caso dos autos, não havendo nexo causal direto entre a conduta dos réus e o estado de calamidade da pandemia, deve ser afastada a aplicação da agravante genérica prevista no artigo 61, inciso II, alínea "j", do Código Penal.

Por sua vez, a análise das certidões encartadas, não dá guarida à agravante da reincidência, igualmente não reconhecida pelo Juízo Monocrático.

Portanto, na fase intermediária da dosagem, pena deve ser exasperada em 1/6, pela agravante do art. 61, inciso II, alínea h, do CP (vítima maior de 60 anos), perfazendo o total de 02 (dois) anos, 08 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, além do pagamento de 12 (doze) dias-multa.

Na terceira fase da dosimetria, ausentes causas de aumento ou diminuição, a pena resta definitivamente fixada em de 02 (dois) anos, 08 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, além do pagamento de 12 (doze) dias-multa para ambos os réus.

Foi eleito o regime inicial semiaberto em razão dos maus antecedentes dos réus, parte em que a sentença também merece reparo.

Nesse ponto, entendo que deve ser aplicada a regra geral do art. 33, § 2º, "c", do Código Penal, ou seja, uma vez imposta pena privativa de liberdade inferior a quatro anos aos réus não reincidentes, o regime prisional inicial será o aberto.

Impossibilitada, no entanto, a substituição da sanção corporal por restritiva de direitos, ou mesmo a concessão de *sursis*, em vista dos registros criminais que traduzem maus antecedentes, indicativos que as benesses não se mostram socialmente recomendáveis.

Ante o exposto, mantida a condenação, pelo meu voto **DOU PARCIAL PROVIMENTO** aos recursos, reduzindo a sanção de ambos apelantes, para 02 (dois) anos, 08 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime prisional inicial aberto, além do pagamento de 12 (doze) dias-multa, no valor do mínimo legal.

**WALDIR CALCIOLARI**  
**Relator**