



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000320126

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração Criminal nº 1501042-17.2024.8.26.0536/50000, da Comarca de Praia Grande, em que é embargante JEFERSON CASSIMIRO BATISTA, é embargado COLENDIA 12ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 12ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **"Acolheram os presentes embargos declaratórios, sem efeitos infringentes. V.U."**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores VICO MAÑAS (Presidente sem voto), AMABLE LOPEZ SOTO E SÉRGIO MAZINA MARTINS.

São Paulo, 31 de março de 2025.

PAULO ROSSI
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

Embargos de Declaração nº 1501042-17.2024.8.26.0536 /50000
Comarca de Praia Grande – 1ª Vara Criminal Embargante:
Jeferson Cassimiro Batista
[Embargado: Egrégia 12ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça
de São Paulo
Voto nº51628

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL – FURTO SIMPLES TENTADO (Artigo 155, *caput*, c.c. artigo 14, inciso II, ambos do Código Penal) – DETRAÇÃO - Encontrando-se o réu em liberdade, compete ao Juízo da Execução a detração do tempo da pena em virtude do período de prisão cautelar, como estabelece o artigo 66, inciso III, alínea "c", da Lei de Execução Penal. **ALEGADA OMISSÃO.** Devem ser rejeitados os Embargos de Declaração opostos contra Acórdão que não contenha qualquer omissão, contradição e obscuridade. Descabimento. Hipóteses de cabimento dos embargos.

PREQUESTIONAMENTO - INADMISSIBILIDADE - Na conformidade do previsto no art. 619 do CPP, os embargos de declaração se consubstanciam em instrumento processual destinado a expungir do julgado ambigüidade, obscuridade, contradição ou omissão, sobre o qual deveria pronunciar-se, não se prestando para sanar eventual inconformismo, nem para suscitar questão nova a pretexto de prequestionamento, mormente quando têm o nítido propósito de obter o reexame de questão já decidida.

Embargos acolhidos, sem efeitos infringentes.

Vistos.

1. Trata-se de embargos de declaração, interpostos por Jeferson Cassimiro Batista, contra o acórdão desta Colenda 12ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo (fls.282/3041 – autos principais), que: *"Por votação unânime, negaram provimento ao recurso interposto pela r. Defesa de Jeferson Cassimiro Batista, e deram parcial provimento ao recurso interposto pelo Representante do Ministério Público, para reconhecer a qualificadora de rompimento de obstáculo, e estabelecer a pena do réu em 01 (um)*

ano, 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, e ao pagamento de 07 (sete) dias-multa, fixados no mínimo legal, bem como estabelecer o regime inicial fechado ao Apelante/apelado, mantendo-se, no mais, a r. Sentença, por seus próprios e jurídicos fundamentos, Negaram provimento ao recurso. V.U.”.

Aduz o Embargante omissão, existente no v. acórdão, prequestionando a matéria alegando que: “(...). O v. acórdão embargado deixou de reconhecer a incidência de detração em favor do acusado. Entretanto, não indicou por qual motivo essa postura não viola o disposto no artigo 42 do Código Penal e artigo 387, §2º, do Código de Processo Penal. Assim, respeitosamente, com fulcro especialmente no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, que exige a fundamentação de todas as decisões judiciais, entendida em seu sentido mais amplo, e no artigo 381, IV, do CPP (“Art. 381. A sentença conterá: (...) IV - a indicação dos artigos de lei aplicados;”), o qual determina para a sentença (constitucionalmente entendida como qualquer decisão de mérito) que sejam explicitados os artigos de lei (constitucionalmente entendida como qualquer norma) aplicados e nas súmulas 282 e 356 da Suprema Corte, a parte embargante visa a suprir omissão, ou, não sendo assim, prequestionar contrariedade do v. acórdão aos artigos 42 do Código Penal e 387, §2º, do Código de Processo Penal”, por fim, requer-se sejam acolhidos os presentes embargos de declaração para suprir a omissão à norma supramencionada ou, não sendo entendida a questão dessa forma (fls.01/02).

É o relatório.

2. Trata-se na espécie de Embargos de Declaração nos moldes do artigo 619, do Código do Processo Penal.

Dispõe o artigo 619 do Código de Processo Penal:

"Art. 619. Aos acórdãos proferidos pelos Tribunais de Apelação, câmaras ou turmas, poderão ser opostos Embargos de Declaração, no prazo de 2 (dois) dias contado da sua publicação, quando houver na sentença ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão."

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso.

Inicialmente, cumpre consignar que a detração foi analisada por essa Col. Câmara Criminal, no entanto, passo a analisar novamente, mas com outro fundamento..

Ao revés do alegado pela Defesa, não há falar em detração de regime, nos moldes do artigo 42 do Código Penal e artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal, no presente momento, visto que o regime foi estabelecido também em razão dos maus antecedentes e a reincidência do acusado.

O objetivo da inovação trazida pelo referido artigo foi possibilitar ao réu que permanece preso, após prolação de sentença penal condenatória, a possibilidade de desfrutar, desde logo, de regime inicial mais benéfico, nos casos em que o tempo de prisão cautelar possibilitar essa modificação. Logo, o referido dispositivo não se aplica ao réu que não se encontra mais recolhido, como na hipótese dos autos.

Ademais, encontrando-se o réu solto, competindo ao Juízo da Execução a detração do tempo da pena em virtude do período de prisão cautelar, como estabelece o artigo 66, inciso III, alínea "c", da Lei de Execução Penal.

Nesse sentido já decidiu este egrégio Tribunal de Justiça: 2. *Em relação ao disposto no § 2º do artigo 387 do Código de Processo Penal (incluído pela Lei nº 12.736/2012), que determina que o tempo de prisão provisória seja computado na fixação do regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade, observa-se que, no caso dos autos, o apelante encontra-se solto e, embora tenha permanecido preso preventivamente por este processo, não há que se aplicar o mencionado dispositivo legal, uma vez que o tempo de prisão provisória será considerado pelo Juízo da Vara de Execuções Penais antes do início da execução da pena. (...) (Acórdão 1246122, 00189008220168070007, Relator: ROBERVAL CASEMIRO BELINATI, 2ª Turma Criminal, data de julgamento: 30/4/2020, publicado no PJe: 14/5/2020). (grifei).*

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL - FURTO SIMPLES MAJORADO PELO REPOUSO NOTURNO - PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - INAPLICABILIDADE - REDUÇÃO DAS PENAS - INVIABILIDADE - DECOTE DA PENA DE MULTA - IMPOSSIBILIDADE - ABRANDAMENTO DE REGIME - DETRAÇÃO - INAPLICABILIDADE. *Ausentes os requisitos da "mínima ofensividade da conduta"; "nenhuma periculosidade social da ação"; "reduzido grau de reprovabilidade do comportamento" e "inexpressividade da lesão jurídica provocada", não há como se aplicar o "princípio da insignificância". A existência de uma circunstância judicial desfavorável justifica a fixação das penas-base um pouco acima do mínimo legal. É cogente a imposição da pena de*

*multa pelo magistrado, quando o preceito secundário do artigo comina a referida reprimenda. O Código Penal não condiciona o estabelecimento do regime prisional somente ao quantum de pena privativa de liberdade aplicada e a primariedade técnica do agente, mas também à sua adequação para a reprovação e prevenção do crime, pautada em circunstâncias do caso concreto. **Descabida a pretensão de que seja aplicada a detração prevista no artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal, vez que o acusado respondeu solto ao processo e a sentença lhe concedeu o benefício de aguardar o julgamento em liberdade, inexistindo, pois, tempo de prisão cautelar a ser considerado na definição do regime prisional.** (Tribunal de Justiça de Minas Gerais TJ-MG - Apelação Criminal: 0003254-62.2022.8.13.0166, Des.(a) Maria Luíza de Marilac Data de julgamento 16/04/2024) (grifei)*

*“APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO QUALIFICADO PELO ARROMBAMENTO E CONCURSO DE PESSOAS. TENTATIVA. FRAÇÃO DE REDUÇÃO. ITER CRIMINIS PERCORRIDO. ARTIGO 387, § 2º DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL (DETRAÇÃO). INAPLICABILIDADE AO RÉU SOLTO. REGIME FIXADO EM FUNÇÃO DA REINCIDÊNCIA. NÃO CABIMENTO DA MODIFICAÇÃO DO REGIME. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. REINCIDENTE ESPECÍFICO. VEDAÇÃO. (...) 2. **A nova regra inserta no § 2o, do artigo 387, do Código de Processo Penal, tendo em vista sua finalidade, somente deve ser aplicada ao réu que está preso por ocasião da sentença. Além disso, tendo sido fixado o regime semi-***



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

aberto ao condenado a pena inferior a 04 (quatro) anos, em função da reincidência, a aplicação da regra referida não enseja mudança do regime. (...)” (Acórdão n.888050, 20140110435154APR, Relator: CESAR LOYOLA, Revisor: ROBERVAL CASEMIRO BELINATI, 2a TURMA CRIMINAL, Data de Julgamento: 13/08/2015, Publicado no DJE: 21/08/2015. Pág.: 113) (g.n.).

3 – Ante o exposto, acolho os presentes embargos declaratórios, sem efeitos infringentes.

PAULO ANTONIO ROSSI

RELATOR