



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000325712

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501159-02.2024.8.26.0344, da Comarca de Marília, em que é apelante MARCELO MARIANO DE FARIAS DA SILVA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 14ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores AMARO THOMÉ (Presidente), FÁTIMA GOMES E HERMANN HERSCHANDER.

São Paulo, 1º de abril de 2025.

AMARO THOMÉ
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1501159-02.2024.8.26.0344
COMARCA DE MARÍLIA
APELANTE: MARCELO MARIANO DE FARIAS DA SILVA
APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO
VOTO Nº 38620

FURTO QUALIFICADO – ESCALADA E ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO – PLEITO DE AFASTAMENTO DAS QUALIFICADORAS – INVIÁVEL – CONFISSÃO DO RÉU CORROBORADA POR PROVAS TESTEMUNHAIS, DECLARAÇÕES DA VÍTIMA E LAUDO PERICIAL – PENAS E REGIME INICIAL SEMIABERTO FIXADOS ADEQUADAMENTE – INDENIZAÇÃO MANTIDA – RECURSO NÃO PROVIDO.

Cuida-se de apelação interposta por **Marcelo Mariano de Farias da Silva** contra a r. sentença de fls. 249/261, que o condenou pela prática do crime previsto no art. 155, §4º, incs. I e II, do Código Penal, ao cumprimento de **2 anos e 8 meses de reclusão**, em regime inicial **semiaberto**, e ao pagamento de **13 dias-multa**, cada qual no valor unitário mínimo.

Inconformado, recorre (fls. 286/299), postulando, em preliminar, a nulidade da sentença em razão da ilegalidade da revista pessoal. No mérito, pleiteia a exclusão das qualificadoras referentes ao rompimento de obstáculo e à escalada, bem como a dispensa da obrigação de reparação do dano e a aplicação do regime aberto.

Recurso devidamente contrarrazoado (fls.

304/311).

A Douta Procuradoria-Geral de Justiça opina pelo **parcial provimento** do apelo (fls. 319/327).

As partes não se opuseram ao julgamento virtual.

É o relatório.

A preliminar de ilicitude da prova não comporta acolhimento.

Primeiramente, porque a busca pessoal é autorizada quando há fundada suspeita de que alguém oculte objetos ilícitos ou que constituam corpo de delito, nos termos dos arts. 240, §2º e 244 do Código de Processo Penal.

Exatamente o que ocorreu na hipótese dos autos, em que os policiais, durante patrulhamento de rotina, avistaram o réu, em pleno horário da madrugada, carregando um saco pesado em via pública e se dirigindo para a favela. Tal situação suscitou fundada suspeita, o que motivou a abordagem e, conseqüentemente, a realização da busca pessoal.

Como bem fundamentado na r. sentença:

“(...) No caso dos autos, os policiais militares Deise Fassa e Joaquim Paulino dos Reis Júnior, sempre que ouvidos, descreveram a fundada suspeita que motivou a abordagem do acusado, que arrastava, na via pública, um saco preto, que aparentava estar

pesado, durante a madrugada. Apontaram, ainda, que o réu estava próximo à comunidade do Argolo Ferrão, notório local de tráfico de drogas. Não bastasse, Deise, em juízo, afirmou que o réu é conhecido nos meios policiais pela prática de furto.

Logo, tem-se que a realização da busca pessoal pelos agentes públicos não se revestiu de ilegalidade, eis que baseada em um juízo objetivo de probabilidade (justa causa) acerca da suspeita de que o réu estivesse, como realmente estava, na posse de objetos ilícitos, evidenciada pelo cotejo de todos os elementos indiciários presentes no momento precedente à abordagem.

Conforme ressaltado, a fundada suspeita foi, de fato, confirmada pela apreensão da res furtiva (fios e cabos) que estavam justamente no saco visto em posse do réu, a denotar que a abordagem se deu com finalidade de combate à criminalidade". (fls. 250).

A defesa sustenta que a abordagem e a busca foram realizadas com base em meras suposições. No entanto, tal alegação não apenas contraria as provas constantes nos autos, como também diverge do entendimento consolidado pelo Col. Supremo Tribunal Federal, que, em casos análogos, reconheceu a licitude da atuação policial.

Nesse sentido:

"I - O entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal impõe que os agentes estatais devem nortear

suas ações, em tais casos, motivadamente e com base em elementos probatórios mínimos que indiquem a ocorrência de situação flagrante. A justa causa, portanto, não exige a certeza da ocorrência de delito, mas, sim, fundadas razões a respeito. Precedentes. II

- No caso ora em análise, os agentes públicos, ao patrulharem via que havia sido apontada por denúncia anônima como ponto de tráfico, depararam-se com o réu que, em atitude suspeita e demonstrando sinais de nervosismo ao avistar os policiais, mudou de direção com intenção de distanciar-se dos policiais. III - Na situação descrita, houve fundadas razões para a busca pessoal, que foram devidamente justificadas a posteriori, pois foram encontrados drogas e dinheiro na posse do réu, indicando a situação de flagrante delito. IV - Agravo regimental parcialmente provido, apenas para enviar os autos ao Superior Tribunal de Justiça para que proceda a análise de questões pendentes.” (ARE

1493264 AgR, Relator(a): CRISTIANO ZANIN, Primeira Turma, julgado em 01-07-2024, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n - DIVULG 03-07-2024 - PUBLIC

04-07-2024)

“1. É incabível ao Poder Judiciário determinar ao Poder Executivo a imposição de providências administrativas como medida obrigatória para os casos de busca pessoal, sob o argumento de serem necessárias para evitar eventuais abusos, além de suspeitas e dúvidas sobre a legalidade da diligência.

2. O entendimento adotado pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL impõe que os agentes estatais devem nortear suas ações, em tais casos, motivadamente e com base em elementos probatórios mínimos que indiquem a ocorrência de situação flagrante. A justa causa, portanto, não exige a certeza da ocorrência de delito, mas, sim, fundadas razões a respeito. Precedentes. 3. A atitude suspeita do acusado e o nervosismo ao perceber a presença dos militares que realizavam patrulhamento de rotina em conhecido ponto de tráfico de drogas, evidenciam a existência de justa causa para a revista pessoal, que resultou na apreensão de diversas porções entorpecentes destinados à mercancia ilícita. 4. Agravo Regimental e Recurso Extraordinário com

Agravo a que se dá provimento. (ARE 1467500 AgR-terceiro, Relator(a): CÁRMEN LÚCIA, Relator(a) p/ Acórdão: ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 18-03-2024, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n - DIVULG 12-04-2024 - PUBLIC 15-04-2024)

Rejeitada a preliminar, passo à análise do mérito recursal que, de igual modo, não merece acolhimento.

Ao que consta da denúncia (fls. 1), “(...) no dia 16 de fevereiro de 2024, por volta de 00h19min, na Rua Prudente de Moraes, nº 872, nesta cidade e Comarca de Marília/SP, MARCELO MARIANO DE FARIAS DA SILVA (...) subtraiu, para si, mediante escalada e rompimento de obstáculo (laudo pericial a ser oportunamente juntado), coisa alheia móvel consistente em aproximadamente 10 kgs (dez quilos) de fios/cabos, avaliados à fl. 93 em R\$931,00 (novecentos e trinta e um reais), em prejuízo de João Simão Neto.”

Segundo o apurado, “nas circunstâncias de tempo e local acima, o denunciado pulou a grade, subiu no telhado e, fazendo uso de um alicate e de duas facas de cozinha, cortou a fiação do forro e os puxou.

Após, MARCELO colocou os fios em um saco e saiu

andando em via pública, em direção à favela.

Todavia, o denunciado foi visto por policiais militares carregando o referido saco, gerando suspeita.

Abordado, ele confessou a subtração e indicou o imóvel de onde havia subtraído os fios, que estava desocupado há cerca de dois dias.

O alicate e as facas utilizados pelo increpado na subtração foram apreendidos (fl. 11).

Interrogado formalmente, MARCELO admitiu a prática do furto (fl. 05).

Os danos causados pelo denunciado à residência da vítima foram avaliados em R\$5.000,00 (cinco mil reais) (fl. 86).” (fls. 01/02).

A **materialidade** delitiva está consubstanciada no auto de prisão em flagrante (fls. 3/8), auto de exibição e apreensão (fl. 13), auto de entrega (fl. 87), auto de avaliação (fl. 95), laudo pericial do local dos fatos (fls. 102/109), laudo pericial dos objetos utilizados para a prática do delito (fls. 122/132) e demais elementos probatórios constantes nos autos.

De igual modo, certa a **autoria**.

A r. sentença assim considerou a prova:

*“A vítima João Simão Neto, na fase policial (p. 88), disse, *ipsis litteris*, que é proprietário do imóvel de número 872 da Rua*

Prudente de Moraes, nesta cidade de Marília, que foi alvo de uma subtração de fios elétricos na madrugada do dia 16 de fevereiro. O declarante alegou que tem mais três imóveis vizinhos àquela casa, e que o imóvel em questão estava desabitado há apenas dois dias. O declarante alegou que alguém que passava pelo local viu uma pessoa saindo do imóvel do declarante carregando alguns objetos e acionou a polícia militar, que em ronda encontrou o indivíduo que havia saído o interior da casa do declarante. O declarante soube posteriormente que o indivíduo foi preso em flagrante pelos policiais militares e levado até o Plantão Policial, onde a Autoridade Policial plantonista ratificou a voz de prisão em flagrante do criminoso. O declarante afirmou que soube que o indivíduo preso furtou cerca de dez quilos de fios de energia do forro do imóvel. O declarante ainda não providenciou a reposição dos fios, pois o furto ocorreu há quatro dias apenas, mas já realizou orçamento verbal com profissional eletricista que declarou que o valor para reposição e religação dos fios custará R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). O declarante alegou que a casa é protegida por meio muro e meia grade em cima, e que o indivíduo teve que superar a altura da grade que mede cerca de dois metros de altura. Em juízo, confirmou integralmente a versão apresentada na delegacia.

*A testemunha Deise Fassa, Policial Militar, ouvida na fase inquisitiva (p. 5), relatou, *ipsis litteris*, que estava de serviço, juntamente com seu colega de farda CB Paulino, e realizavam*

patrulhamento pela Rua Ana Rita, quando na altura do numeral 52, avistaram e abordaram um indivíduo carregando um saco aparentemente pesado. Que ele foi identificado como sendo o indiciado MARCELO MARIANO DE FARIAS DA SILVA. Feita revista pessoal e no interior do saco, foram localizados cerca de 10 quilos de fios e cabos de energia e um alicate e duas facas. Indagado pela depoente e seu colega, o indiciado indicou a residência, sendo uma casa na Rua Prudente de Moraes, 872, onde ele assumiu ter furtado toda a fiação da casa, mediante escalada do telhado entrando pelo forro. Que foram até o local e pelo lado de fora da casa, constataram que realmente ele havia retirado a referida fiação, pois o forro estava aberto. Que a depoente fez contatos com vizinhos, que indicaram que a residência pertence a JOÃO SIMÃO NETO, sendo que foi tentado contato pelo 14-997843300, no entanto, a ligação não foi atendida. Que conduziram o autuado até este plantão, sendo necessário o uso de algemas. Os objetos encontrados em posse do autuado foram apresentados e apreendidos. Em juízo, ratificou o relato anterior, confirmando que, para a subtração, o acusado escalou o muro e destelhou a casa. Acrescentou que o réu é bastante conhecido nos meios policiais pela prática de furtos, asseverando, contudo, que nunca teve problemas com ele.

A testemunha Joaquim Paulino dos Reis Júnior, Policial Militar, em solo policial (p. 6), narrou, ipsis litteris, que estava de serviço, juntamente com seu colega de farda CB Deise, e realizavam

patrulhamento pela Rua Ana Rita, quando na altura do numeral 52, avistaram e abordaram um indivíduo carregando um saco aparentando estar pesado. Que ele foi identificado como o indiciado MARCELO MARIANO DE FARIAS DA SILVA. No interior do saco, foram localizados cerca de 10 quilos de fios e cabos de energia e um alicate e duas facas. Indagado pelo depoente e sua colega, o indiciado indicou a residência, sendo uma casa na Rua Prudente de Moraes, 872, onde ele assumiu ter furtado toda a fiação da casa, mediante escalada do telhado entrando pelo forro. Que foram até o local e pelo lado de fora da casa, constataram que realmente ele havia retirado a referida fiação, pois o forro estava aberto. Que foi feito contatos com vizinhos, que indicaram que a residência pertence a JOÃO SIMÃO NETO, sendo que foi tentado contato pelo 14-997843300, no entanto, a ligação não foi atendida. Que conduziram o autuado até este plantão, sendo necessário o uso de algemas. Os objetos encontrados em posse do autuado foram apresentados e apreendidos. Em juízo, reiterou o relato anterior. Pontuou que a abordagem se deu próxima à comunidade do Argolo Ferrão, quando visualizaram o acusado arrastando um saco preto que aparentava estar pesado. Repisou que o acesso à fiação se deu pelo telhado e esclareceu que nunca teve problemas com o acusado, bem como que nunca o abordou antes.

O acusado MARCELO MARIANO DE FARIAS DA SILVA, na delegacia (p. 7), relatou, *ipsis litteris*, que sobre os fatos,

*afirma que atualmente está morando na rua e é usuário de “crack”. Que estava caminhando, procurando “reciclagem”, e passou na frente de uma casa na Rua Prudente de Moraes. Que a casa atualmente está vazia, e o interrogado viu que ela já estava “mexida”, ou seja, já tinha furtado os fios que fica na frente da casa e já tinham furtado o relógio. Que a casa tem um portão baixo. Que decidiu subir no telhado para ver se a fiação do forro ainda estava lá, sendo que a instalação estava no local. Que com um alicate, corou os fios e os puxou. Que acha que limpo daria cerca de cinco a seis quilos. Que colocou os fios em um saco e foi em direção da favela do “Argolo Ferrão” para trocar por drogas, mas foi abordado pela Polícia Militar e trazido para esta Delegacia. Que não possui antecedentes criminais. **Em seu interrogatório judicial**, confessou a prática do fato tal como descrito na denúncia.” (fls. 251/253).*

Com efeito, o réu confessou a prática do delito e sua confissão foi confirmada pelas declarações da vítima, depoimentos das testemunhas e prova pericial, tanto que a defesa não se insurge contra o mérito da condenação, limitando-se a postular o afastamento das qualificadoras.

Não obstante o inconformismo da Defesa, as qualificadoras foram devidamente comprovadas pelas provas orais colhidas nos autos e pelo laudo pericial (fls. 102/109).

No que tange à qualificadora da escalada, sua ocorrência restou amplamente demonstrada, tanto pela confissão

do próprio acusado, que admitiu ter escalado o muro, quanto pelos relatos das testemunhas que corroboram tal circunstância.

Ademais, o laudo pericial descreve, de forma detalhada, a dinâmica do acesso ao imóvel: *“houve a destruição das telhas de fibrocimento sobre o corredor aos fundos da residência, por onde se deu o acesso à laje forro, por meio de escalada, vencendo altura de 3,30m (três metros e trinta centímetros); (...) o muro aos fundos media 3,30m (três metros e trinta centímetros) de altura do piso interno. O muro lateral esquerdo media 2,20m (dois metros e vinte centímetros) pela face interna e 3,00m (três metros) pela face externa (foto 01). O gradil frontal media 1,10m (um metro e dez centímetros) de altura do piso”. (...) “A subtração das fiações condutoras de eletricidade, se deu pela escalada do muro de alvenaria aos fundos (com altura de 3,30m), sobre o qual foi apoiada uma das extremidades de um segmento de madeira com a outra extremidade apoiada na abertura de acesso à laje, formando uma “ponte” artesanal, que permitiu o acesso à laje forro da residência.” (grifo nosso)*

De igual modo, a qualificadora do furto mediante rompimento de obstáculo restou plenamente comprovada, uma vez que a subtração do bem ocorreu mediante a remoção das telhas do imóvel, possibilitando o acesso ao forro para a posterior subtração da fiação elétrica.

Tal circunstância demonstra a necessidade de

transposição de barreira física por meio da destruição ou supressão de elemento estrutural do patrimônio da vítima, configurando o rompimento de obstáculo nos termos do artigo 155, §4º, inciso I, do Código Penal.

Além disso, a qualificadora foi devidamente corroborada pelas provas periciais e testemunhais, que atestaram a violação do imóvel como meio de execução do delito, reforçando a incidência da referida qualificadora.

Como bem concluiu o douto Procurador de Justiça (fls. 324): *“o acusado subiu no forro da casa, o que evidentemente gera escalada, tendo o laudo indicado que para chegar ao local era necessário transpor “altura de três metros e trinta centímetros”.*

Anote-se que galgar essa altura não é atividade corriqueira, que exija esforço comum.

Por outro lado, não se trata de fato “inerente” ao furto de fios escalar locais, pois em uma residência os fios estão espalhados por toda a casa, não sendo estritamente necessário que se suba no forro para que eles sejam retirados, pois poderiam ter sido puxados do piso térreo.

*Contrariamente ao que prega a defesa, restou também comprovada a **qualificadora do rompimento de obstáculos**, na medida em que “houve destruição das telhas de fibrocimento sobre o corredor aos fundos da residência, por onde se deu acesso à laje forro, por*

meio de escalada, vencendo altura de três metros e trinta centímetros”, conforme laudo pericial de fls. 108 e pelas fotografias de fls. 104/105.”

Dessa forma, restam plenamente caracterizadas as qualificadoras do furto mediante escalada e rompimento de obstáculo, nos termos do artigo 155, §4º, incisos I e II, do Código Penal.

DA DOSIMETRIA

Na **primeira** fase, considerando os maus antecedentes (fl. 226) e a presença de duas qualificadoras (escalada e rompimento de obstáculo), a r. sentença utilizou uma delas para qualificar o crime e a outra como circunstância judicial, fixando a pena-base em 2 anos e 8 meses de reclusão, e pagamento de 13 dias-multa, com valor unitário mínimo, não comportando reparo.

Nesse sentido:

“2. Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na hipótese de concorrência de qualificadoras em um mesmo tipo penal, uma delas deve ser utilizada para qualificar o crime e as demais devem ser consideradas como circunstâncias agravantes genéricas, se cabíveis, ou, residualmente, como circunstâncias judiciais. Precedentes.

(...) 6. *Habeas corpus não conhecido.*” (grifo nosso)
**(HC 375.749/SP, Rel. Ministro ANTONIO
SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA,
julgado em 06/12/2016, DJe 16/12/2016)**

*“1. As instâncias ordinárias, após reconhecer a
existência de 2 (duas) qualificadoras em
relação do delito de furto (escalada e
rompimento de obstáculo), utilizou uma delas
para qualificar o crime e considerou a
remanescente como circunstância judicial
desfavorável, fixando a pena-base acima do
mínimo legal, exatamente nos termos da
jurisprudência desta Corte.*

Agravo regimental desprovido. (grifo nosso)
**(AgRg no HC 368.734/MS, Rel. Ministro JOEL
ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA,
julgado em 01/12/2016, DJe 13/12/2016)**

Na **segunda fase**, a agravante da reincidência
(fls. 225/227) foi compensada com a atenuante da confissão
espontânea.

Na **terceira fase** ausentes causas de aumento e

diminuição, as penas são tornadas definitivas.

O regime inicial prisional deve ser mantido o **semiaberto**. Isso porque o **acusado** é reincidente e portador de maus antecedentes, condição que inviabiliza o abrandamento para a modalidade mais branda (aberto).

Pelos mesmos motivos, inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, nos termos do artigo 44, inciso I e II, do Código Penal.

DO VALOR MÍNIMO DE INDENIZAÇÃO

Mantenho a fixação do valor mínimo a título de indenização, nos termos do art. 387, inciso IV, do Código de Processo Penal, considerando que houve pedido expresso do Ministério Público na denúncia (fl. 02) e, ao menos no que se refere aos prejuízos incontroversos causados pelo réu e suportados pela vítima em razão da prática delituosa, no valor de R\$ 5.000,00, não ressarcidos à vítima. Os fatos foram discutidos durante a instrução, com a devida observância do contraditório e da ampla defesa, conforme exigido pela jurisprudência do Col. Superior Tribunal de Justiça. (AgRg no REsp 1785526/MT, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 02/08/2019).

Como bem pontuou o douto Procurador de Justiça (fl. 327): *“No presente caso, esse pedido expresso e formal foi*

realizado na denúncia, inclusive com a indicação do valor (fls. 02), ocorrida antes da instrução criminal, razão pela qual não se pode dizer que não houve contraditório sobre o tema, mesmo porque a defesa, ciente do pedido de reparação do dano, poderia ter contestado o valor ao produzir suas provas.”

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso.

AMARO THOMÉ
Relator