



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000432136

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração Criminal nº 1520052-35.2023.8.26.0228/50002, da Comarca de São Paulo, em que é embargante JEFFERSON DA SILVA MACHADO e Interessado JUVENAL JOSE RIBEIRO, é embargado EGRÉGIA 5ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 5ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitaram os embargos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CLAUDIA FONSECA FANUCCHI (Presidente) E GERALDO WOHLERS.

São Paulo, 5 de maio de 2025.

PINHEIRO FRANCO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Embargos de Declaração nº 1520052-35.2023.8.26.0228/50002

Comarca : São Paulo

Embargante : Jefferson da Silva Machado

Embargada : 5ª Câmara de Direito Criminal do E. Tribunal de
Justiça

Voto nº : 45.991

Ementa: DIREITO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. ACÓRDÃO QUE REJEITOU OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS AO ARESTO QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO DO EMBARGANTE. EMBARGOS REJEITADOS.

I. CASO EM EXAME

1. Embargos de declaração contra acórdão que rejeitou os embargos de declaração contra acórdão que negou provimento à Apelação Criminal interposta pelo embargante contra sentença que o condenou por furto qualificado tentado.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em analisar se há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. Hipótese em que todos os temas foram examinados explicitamente nos arestos da Apelação Criminal e dos Embargos de Declaração. Embargos com caráter eminentemente infringente. Contradição, omissão e obscuridade não verificadas.

IV. DISPOSITIVO

4. Embargos rejeitados.

Dispositivos relevantes citados: CP, arts. 14, II, 71, 155, §§ 3º e 4º, II e IV.

Embargos de Declaração opostos ao v. Acórdão desta Colenda Quinta Câmara de Direito Criminal que rejeitou os Embargos de Declaração nº 1520052-35.2023.8.26.0228/50000, opostos ao v. Acórdão da Apelação Criminal nº 1520052-35.2023.8.26.0228, da Comarca da Capital, interposta contra a decisão que condenou: (i) Juvenal José Ribeiro como incurso no artigo 155, §§ 3º e 4º, incisos II e IV, por diversas vezes, na forma do artigo 71, e no artigo 155, §§ 3º e 4º, incisos II e IV, c.c. o artigo 14, inciso II, ambos na forma do artigo 69, todos do Código Penal, às penas totais de 5 anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 19 dias-multa (valor unitário no mínimo legal); e (ii) **JEFFERSON DA SILVA MACHADO como incurso no artigo 155, §§ 3º e 4º, incisos II e IV, c.c. o artigo 14, inciso II, ambos do Código Penal, às penas de 1 ano e 8 meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 7 dias-multa, substituída a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade, e prestação pecuniária, no valor de um salário mínimo, para entidade com destinação social, por unanimidade, rejeitadas as preliminares, o qual **negou provimento ao recurso de JEFFERSON**, corrigido erro material no cálculo da pena de multa, estabelecendo-a em 6 (seis) dias-multa (valor unitário no mínimo legal), e deu parcial provimento ao recurso de Juvenal, para reconhecer a continuidade delitiva entre os crimes de furto consumado e o crime de furto tentado, dando-o como incurso no**

artigo 155, §§ 3º e 4º, incisos II, por diversas vezes, e no artigo 155, §§ 3º e 4º, incisos II e IV, c.c. o artigo 14, inciso II, na forma do artigo 71, todos do Código Penal, readequando suas penas para 2 (dois) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 13 dias-multa (valor unitário no mínimo legal), mantida, no mais, a r. sentença (páginas 1577/1644 e 1764/1773 do principal).

Sustenta **JEFFERSON** novamente que o v. acórdão da apelação criminal é omissos, eis que não se pronunciou quanto à ofensa ao dever de publicidade e de transparência das razões de decidir na r. sentença acerca do marco divisório entre atos preparatórios e executórios e da prova em que se fundamentou para afirmar que não houve desistência voluntária. Diz que o v. acórdão dos embargos de declaração limitou-se a negar a existência de omissão. Discorre sobre o que foi decidido no aresto da apelação criminal acerca da nulidade arguida (páginas 1595/1596 do principal), afirmando que a forma de motivar adotada em primeiro grau é absolutamente nula, pois alicerçada nos depoimentos dos policiais sem descrever em quais de suas palavras, impedindo, com isso, o pleno exercício do direito de defesa. Alega que o mesmo vício ocorreu no v. acórdão da apelação criminal e no aresto dos embargos de declaração, na medida em que se reportam de modo genérico aos depoimentos dos policiais, em ofensa ao artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Menciona que, de acordo com os artigos 1º, 8º e 10, todos do Código de Ética da Magistratura, é exigido o dever de transparência e, para seu efetivo cumprimento, o

registro individualizado da prova em que a decisão se lastreia. Ressalta que o motivo e fundamento da exclusão da tese de desistência voluntária não foi documentado, mas feita apenas uma superficial remissão aos depoimentos dos policiais e à prova oral, o que não satisfaz o dever de transparência e tem dado causa a diversas sanções disciplinares a magistrados. Pondera que “não basta afirmar que a publicidade foi satisfeita, reportando-se de forma lacônica e ambígua aos depoimentos dos policiais e à prova oral, mas há que registrar qual dos depoimentos e o motivo de privilegiar esse em detrimento dos demais, bem como destacar em qual trecho do depoimento e em quais palavras ditas se fundamenta a SENTENÇA e o improvimento do RECURSO – exigência formal não satisfeita quer em primeiro grau, quer em segundo grau, em nenhum dos dois Acórdãos prolatados”. De outro lado, aduz que a prova acerca da existência de uma ligação que o corréu Cauan efetuou para o empregador de ambos a fim de verificar se havia uma ordem de serviço para o local dos fatos não ocorreu em razão da obstrução do direito à prova pelo juízo, consistente em perícia no celular. Argumenta que afirmar que poderia apontar a identidade do interlocutor da chamada é ignorar a realidade de um *callcenter* com centenas de atendentes. Além disso, a ligação foi feita pelo corréu, de modo que não saberia dizer quem atendeu a ligação. Insiste que duas testemunhas afirmaram a possibilidade de ligarem para a empresa para consultarem sobre a existência de ordem de serviço. Divaga sobre tal circunstância traduzir a falta de prova de um mero álibi, cujo ônus da prova seria da defesa, ou elemento

excludente da materialidade delitiva, cujo ônus seria da acusação. Requer, pois, que: (i) seja individualizado o depoimento em que se apoiou para afirmar que não houve desistência voluntária; (ii) seja individualizado o marco divisório entre os atos preparatórios e os atos executórios, apontando a justificativa para afirmar que houve tentativa e justificando a agressão ao princípio da congruência, eis que a denúncia fala unicamente em atos preparatórios; e (iii) seja estabelecida a natureza jurídica da ligação efetuada pelo corréu Cauan como mero álibi ou como fato excludente da materialidade (páginas 1/21).

É o relatório.

Os embargos revelam caráter eminentemente infringente e buscam a rediscussão de temas já enfrentados pela Corte no recurso de apelação julgado e que já foram objetos de análise nos primeiros embargos de declaração, o que não é admissível.

O aresto da apelação enfrentou, explicitamente, todas as questões deduzidas nos autos.

E o v. acórdão dos primeiros embargos de declaração, por sua vez, já enfrentou todas as alegadas omissões, contradições e obscuridades.

Para que fique ainda mais claro, como já ficou consignado nos v. acórdãos proferidos, **não houve ofensa ao dever de publicidade e de transparência das razões de decidir**, tendo a E. Magistrada entendido, através dos depoimentos dos policiais, que os réus adotaram condutas de quem efetuaria a religação clandestina, o que não se consumou porque os policiais impediram, prendendo-os em flagrante. É a interpretação que foi dada ao julgador sobre as provas que lhe foram apresentadas e o contexto dos fatos em que as ações se desencadearam. Os depoimentos como um todo e o contexto em que estavam inseridos é que foram considerados, não havendo falar, como quer o embargante, em apontar em quais palavras dos policiais está a prova de que não houve desistência voluntária. Ora, a sequência dos fatos é que levou à tal conclusão. Cortaram a energia ilícita da padaria, os réus ali estiveram poucos minutos depois e praticaram atos para religar a energia clandestina. Entretanto, ao notarem o entrevero entre os policiais e o proprietário do estabelecimento, tentaram deixar o local. **Ou seja, não desistiram de praticar o delito voluntariamente**. Somente pararam de executar o crime depois de notarem a confusão entre os policiais e o proprietário da padaria, o que já ficou assentado no aresto dos primeiros embargos de declaração (página 1772 do principal).

Quanto à discussão acerca do marco divisório entre os atos preparatórios e executórios, anote-se mais uma vez que o v. acórdão da apelação, como já ficou consignado no

aresto dos primeiros embargos de declaração, deixou claro que **houve o início de atos executórios e que a terminologia empregada pela denúncia era desprovida de tecnicidade**, de modo que não há falar, como força o embargante desde o primeiro grau de jurisdição, em ofensa ao princípio da correlação.

As condutas praticadas pelos réus estão claramente expostas nos arestos atacados. O v. acórdão da apelação deixou consignado que “o quadro posto nos autos, dada a dinâmica acima narrada, permite concluir que Juvenal, JEFFERSON e Cauan tinham acertado a religação clandestina do fornecimento de energia elétrica e dado início à execução do crime, estando claramente caracterizada a tentativa de furto” (página 1629 do principal).

Em seguida, o aresto discorreu que “Juvenal já furtava energia há anos. Poucos minutos depois de ter o fornecimento interrompido, o corréu apareceu no estabelecimento comercial na companhia de dois funcionários de uma empresa que prestava serviços de reparos e instalações para a ENEL. Todos conversaram e os eletricitas posicionaram a escada no mesmo poste em que havia a ligação clandestina que acabara de ser cortada. Além disso, vestiram capacetes e isolaram o local com cones, em clara atitude de quem faria um serviço no local. Com a confusão criada por Juvenal ao abordar um dos policiais, os corréus JEFFERSON e Cauan passaram a recolher os equipamentos, conduta de quem pretendia deixar o local ao ser

flagrado cometendo um ilícito. Tais circunstâncias levam à conclusão de que os acusados tinham acertado a religação da instalação clandestina e já tinham iniciado a execução do crime” (páginas 1629/1630 do principal).

Foi apontado, ademais, que as condutas praticadas pelo embargante e por Cauan “consubstanciadas em posicionar a escada no poste, colocar cones para isolar o local e vestir equipamentos de segurança, como capacetes, não podem ser entendidas como meros atos preparatórios. Tais condutas eram necessárias para satisfazer o verdadeiro intento de furtar a energia elétrica, caracterizando atos executórios” de acordo com a teoria objetiva-individual (páginas 1634/1638 do principal).

Ora, mais uma vez, restaram claras as razões de decidir. O aresto da apelação demonstrou claramente os motivos pelos quais as condutas praticadas pelo embargante e os corréus deveriam ser tidas como atos executórios. E ficou óbvio que tais atos tiveram início a partir do momento em que os acusados acertaram a religação da instalação clandestina e passaram a tomar atitudes para que isso se efetivasse. Basta ler o v. acórdão como um todo para compreender a argumentação nele contida.

Por fim, o embargante quer discutir tema que sequer foi aventado durante o processo, acerca da natureza jurídica que teria a suposta ligação que o corréu Cauan teria

efetuado para o empregador. Independentemente da natureza jurídica – se álibi ou excludente da materialidade – era ônus da defesa provar a existência da ligação, o que já foi deliberado no v. acórdão da apelação e restou novamente consignado no aresto dos primeiros embargos de declaração.

Ressalte-se, quanto a esse ponto, que a combativa defesa, inclusive, já levou a questão à apreciação do C. Superior Tribunal de Justiça. E, no julgamento do Recurso em Mandado de Segurança nº 73.355/SP, ao qual a Corte Superior negou provimento, restou assentado que: (i) “a defesa do recorrente não negou, na petição inicial do mandado de segurança, a ocorrência da preclusão” acerca da perícia pretendida no celular do corréu; (ii) “a defesa tampouco demonstrou que a prova pleiteada não poderia ser produzida de outra forma, deixando, também, de explicitar o efetivo prejuízo advindo da ausência da produção da prova em questão”; (iii) “o indeferimento da prova foi devidamente motivado pelo Juízo de 1º grau”; (iv) e **“a controvérsia posta nestes autos já foi apreciada, em detalhe e profundidade, pelo Tribunal de Justiça no julgamento da Apelação Criminal interposta pela defesa do recorrente”** (páginas 1704/1712 do principal).

Os vícios apontados nos embargos, pois, não existem.

Os inconformismos limitam-se a forçar a reapreciação de teses já discutidas exaustivamente com vistas à interposição de recurso às instâncias superiores, inexistindo nos v. acórdãos, como já se disse e viu, qualquer contradição, obscuridade ou omissão.

Por tais razões, meu voto **REJEITA** os embargos.

PINHEIRO FRANCO

Relator