



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
1ª VARA CRIMINAL

Rua Conde do Pinhal, 2061, Centro, São Carlos - 13560-648 - SP

TERMO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO, DEBATES E JULGAMENTO

Processo nº: **0004946-78.2014.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Ação Penal - Procedimento Ordinário - Furto Qualificado**
 Documento de Origem: **CF, OF, IP-Flagr. - 1963/2014 - 2º Distrito Policial de São Carlos, 1055/2014 - 2º Distrito Policial de São Carlos, 152/2014 - 2º Distrito Policial de São Carlos**
 Autor: **Justiça Pública**
 Réu: **Rafael Gomes de Andrade**

Réu Preso

Aos 07 de julho de 2014, às 16:30h, na sala de audiências da 1ª Vara Criminal do Foro de São Carlos, Comarca de São Carlos, Estado de São Paulo, sob a presidência do(a) MM. Juiz(a) de Direito Dr(a). **ANTONIO BENEDITO MORELLO**, comigo Escrevente ao final nomeado(a), foi aberta a audiência de instrução, debates e julgamento, nos autos da ação entre as partes em epígrafe. Cumpridas as formalidades legais e apregoadas as partes, verificou-se o comparecimento do Dr. Gilvan Machado, Promotor de Justiça, bem como do réu **RAFAEL GOMES DE ANDRADE**, devidamente escoltado, acompanhado do Defensor Público, Dr. Lucas Corrêa Abrantes Pinheiro. Iniciados os trabalhos foram inquiridas a vítima Emerson Luiz Ferrari, as testemunhas de acusação Wagner Rodrigues de Moraes e Juvandira Barboza Fernandes de Oliveira, sendo o réu interrogado ao final, tudo em termos apartados. Estando encerrada a instrução o MM. Juiz determinou a imediata realização dos debates. **Dada a palavra ao DR. PROMOTOR:** MM. Juiz: A materialidade está comprovada pelo auto de exibição, apreensão e entrega de fls. 24/25 e auto de avaliação de fls. 26/27. A autoria também é certa. Rafael admitiu nesta oportunidade que mediante escalada do telhado logrou entrar na padaria, passando por uma porta cuja abertura forçou. Lá comeu pão e bebeu refrigerante e separou mais um fardo de refrigerantes, duas peças de mortadela e outros produtos para levar consigo. O alarme do estabelecimento disparou e assim resolveu sair do local mas não levou consigo aqueles produtos que havia separado para este fim. A qualificadora do rompimento de obstáculo especialmente arrombamento de uma porta que dá acesso a uma área do imóvel para o seu interior estão demonstrados no laudo de exame do local de fls. 51/52 ilustrado pelas fotos de fls. 53/54. O réu admite, em conformidade com as informações das testemunhas e da vítima que o ingresso se deu naquela área do telhado. O conjunto probatório é coerente e deixa bem demonstrado que Rafael tentou subtrair os produtos que apanhou no interior da padaria, dos quais consumiu uma parte abandonado o restante na sua saída. Não houve desistência voluntária uma vez que alarme estava soando quando ele deixou o local, o que por si só demonstra que se a saída foi por vontade própria não decorreu de iniciativa independente da sua e assim deve responder por tentativa de furto qualificado tal como lhe imputa a denúncia e é o que fica requerido. Observo pelas certidões juntadas aos autos especialmente a fls. 71/73 e 101 que ele é reincidente, inclusive reincidente específica na prática de delito contra o patrimônio o que deve ser sopesado na fixação de suas penas e também com a sua confissão, como atenuante o que o beneficia. **Dada a palavra À DEFESA:** MM. Juiz: O réu em seu interrogatório judicial afirmou que estava em situação de rua, que era usuário de “crack” e que resolveu ingressar no estabelecimento da vítima para comer e beber assim saciando a sua fome. Diante dessa defesa cabe sustentar a figura do furto famélico caracterizadora do estado de necessidade que exclui a ilicitude da conduta. Em segundo plano parece claro também em decorrência do interrogatório a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
1ª VARA CRIMINAL

Rua Conde do Pinhal, 2061, Centro, São Carlos - 13560-648 - SP

figura da desistência voluntária que o Ministério Público tenta desconfigurar. O instituto em questão recebe o nome de voluntário e não espontâneo. Isso leva a afirmar que ainda que motivado pelo soar do alarme foi o réu que intimamente deliberou interromper a ação criminosa. A lei não exige espontaneidade sendo certo que em matéria penal vige o princípio da legalidade estrita. Ademais, não soa factível que alguém sozinho pudesse retornar pelo telhado com tantas peças de mortadela e outras tantas garrafas de refrigerante. É evidente que foi a polícia que juntou esses objetos apresentando-os no plantão policial. Em terceiro lugar como consta da própria denúncia cabe sustentar a tentativa já que de fato o “iter criminis” foi interrompido. Em caso de condenação, a qualificadora da escalada não poderá ser reconhecida, já que o laudo de fls. 51 afirma expressamente não haver indícios dela. Por força do artigo 158 do CPP os crimes que deixam vestígios só podem ser provados por exame de corpo de delito. A expressa menção de que não há prova no laudo impede o reconhecimento da qualificadora, convindo afirmar ainda com base na lei que a lógica, os depoimentos testemunhais e a própria confissão do réu não suprem a exigência de demonstração pericial da qualificadora. Afastada a primeira tese e a segunda, requer-se a fixação da pena no mínimo. Depois o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea que deve compensar com a agravante da reincidência. Neste ponto deve ser afastada a usual afirmação da doutrina de que prepondera a agravante. Já que o STJ tratando especificamente da matéria em sede de recurso repetitivo, na forma do artigo 543, “c” do CPC, reconheceu a viabilidade da referida compensação, rejeitando expressamente qualquer preponderância da agravante sobre a confissão. Na terceira e derradeira fase fica requerida a redução máxima pela tentativa. O regime inicial observando a reincidência decorrente da certidão de fls. 71 poderá ser o intermediário, ou seja, o semiaberto, mais adequado à gravidade do delito imputado e ao maior potencial de ressocialização demonstrado pelo arrependimento do réu em juízo. Por fim, não havendo reincidência específica pela prática do mesmo delito, é possível aplicação de pena alternativa, na forma do artigo 44, § 3º, do CP, conversão que fica desde já requerida. Encerrada a instrução, colhida a prova, não havendo risco de ofensa à produção da prova ou à aplicação da Lei Penal, e não podendo a custódia cautelar representar antecipação indevida de pena, atentos aos critérios da necessidade, da adequação da proporcionalidade em sentido estrito e considerando igualmente a excepcionalidade de prisão preventiva no artigo 282, § 6º do CPP, requer-se a revogação da prisão preventiva, com a concessão do direito de apelar em liberdade, observando-se eventualmente a possibilidade de medida cautelar alternativa nos termos do artigo 319 do CPP. Em seguida, pelo MM. Juiz foi dito que passava a proferir a seguinte sentença: **VISTOS. RAFAEL GOMES DE ANDRADE**, RG 48.776.390/SP, qualificado nos autos, foi denunciado como incurso nas penas do artigo 155, § 4º, incisos I (rompimento de obstáculo) e II (escalada), c.c. artigo 14, inciso II, todos do Código Penal, porque no dia 20 de maio de 2014, por volta das 02h59, na Padaria Alan Kardec, situada na Rua Alan Kardec, 656, bairro Jardim Cruzeiro do Sul, nessa cidade, tentou subtrair, mediante escalada e rompimento de obstáculo, cinco garrafas de refrigerante, duas peças de mortadela marca Perdigão, pesando 4 kilos cada e cinco pacotes de mistura para creme de confeiteiro, de Emerson Luiz Ferrari, avaliados em R\$130,00, escalando uma parede externa para subir ao telhado daquele estabelecimento comercial, que deu acesso a área interna, local em que, após arrombar uma porta se valendo de uma barra de ferro, teve acesso ao interior do imóvel, separando os produtos que pretendia subtrair, que foram apreendidos e restituídos à vítima. O crime somente não se consumou devido à intervenção de policiais militares que, após serem acionados, chegaram ao local e constataram a presença do acusado no telhado. Apesar do cerco realizado ele não foi detido, conseguindo se evadir momentaneamente. Em diligências realizadas logo em seguida nas redondezas localizaram e abordaram Rafael em via pública que, a partir de suas vestes e características físicas, foi identificado em razão do registro de sua ação pelo sistema de câmeras de vídeo instalado nas dependências da padaria, sendo também encontrado no beiral do telhado um pedaço de tecido de cor idêntica a de sua bermuda. O réu foi



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
1ª VARA CRIMINAL

Rua Conde do Pinhal, 2061, Centro, São Carlos - 13560-648 - SP

preso em flagrante sendo a prisão do mesmo convertida em prisão preventiva (fls. 29 do apenso). Recebida a denúncia (fls. 56), o réu foi citado (fls. 75/76) e respondeu a acusação através do defensor público (fls. 78/79). Sem motivos para a absolvição sumária designou-se audiência de instrução e julgamento realizada nesta data, quando foram ouvidas a vítima e duas testemunhas de acusação e o réu foi interrogado. Nos debates o Dr. Promotor opinou pela condenação nos termos da denúncia e a Defesa requereu a absolvição sustentando furto famélico e estado de necessidade, além da desistência voluntária, afirmando ainda a ocorrência de tentativa, acrescentando que a escalada não ficou demonstrada e pugnando, em caso de condenação, pela aplicação de pena substitutiva. **É o relatório. DECIDO.** Está comprovado nos autos que o réu ingressou no estabelecimento comercial mencionado na denúncia, mediante arrombamento, e de lá fez a arrecadação de produtos, refrigerantes e frios, além de creme de confeiteiro, que não foram levados certamente pela chegada de policiais ao local. O estabelecimento era dotado de alarme, que foi acionado com arrombamento. Este fato levou a vítima a comunicar a ocorrência para policiais, que lá chegaram e tiveram a oportunidade de ouvir barulho do ladrão fugindo. O réu foi encontrado em rua próxima, quando simulava estar dormindo ou embriagado. No entanto ele foi identificado pela filmagem que havia no estabelecimento, conforme se verifica da gravação de fls. 46. A autoria é certa, tanto porque foi confessada pelo réu, como também diante da robusta prova que foi produzida nos autos. A Defesa sustenta inicialmente a ocorrência do furto famélico e do estado de necessidade. Não é possível acolher o argumento. O réu não entrou no local para matar a fome como procurou justificar. Ninguém separa tanto refrigerante como peças de frios e outros ingredientes para matar a fome, ainda que esta seja pantagruélica. Também não é caso de se reconhecer o estado de necessidade. Primeiro porque nenhuma prova foi produzida no sentido de demonstrar o estado de miserabilidade do réu. Em segundo lugar, deveria ele buscar, por meios normais e lícitos, a solução dos seus problemas financeiros. No que respeita à tese da desistência voluntária, tal situação não ocorreu na espécie. Na verdade o réu deixou o local porque pressentiu a chegada dos policiais, que tiveram oportunidade de ouvir o barulho dele em fuga. Além disso, o comportamento posterior do réu, simulando estar dormindo ou embriagado, é própria de quem esteja querendo fugir de situação comprometedor. Quanto ao crime tentado, este já foi reconhecido na própria denúncia. No que respeita à escalada, mesmo percebendo que o réu entrou no imóvel pela parte superior, diante da informação dos peritos de não terem encontrado elementos de ordem técnica que pudessem evidenciar a prática de escalada (fls. 51), deve esta qualificadora ser afastada, mas prevalece a do rompimento de obstáculo, porquanto houve arrombamento de porta, como afirma o laudo e ilustram as fotos de fls. 53 e 54. A condenação é medida que se impõe. Pelo exposto e por tudo mais que dos autos consta, **JULGO PROCEDENTE A DENÚNCIA, excluindo apenas a qualificadora da escalada.** Passo à dosimetria da pena. Observando todos os elementos que formam os artigos 59 e 60 do Código Penal, em especial que as consequências não foram graves, delibero estabelecer a pena-base no mínimo, isto é, em dois anos de reclusão a restritiva de liberdade e em dez dias-multa a pecuniária. Deixo de impor modificação em razão da agravante da reincidência (fls. 71 e 73), porque em favor do réu existe a atenuante da confissão espontânea. Tratando-se de crime tentado e verificado o “iter criminis” percorrido, imponho a redução de metade, tornando definitiva a pena em um ano de reclusão e cinco dias-multa, no valor mínimo. O réu é reincidente específico (fls. 73), além de ter antecedentes desabonadores, o que não permite a substituição por pena alternativa. O regime também deverá ser o inicial fechado porquanto o réu já registra duas condenações e volta a delinquir, demonstrando que as punições anteriores não lhe serviram de norteammento de conduta para o futuro. **CONDENO**, pois, **RAFAEL GOMES DE ANDRADE** à pena de um (1) ano de reclusão e cinco (5) dias-multa, no valor mínimo, por ter transgredido o artigo 155, § 4º, inciso I, c.c. artigo 14, inciso II, ambos do Código Penal. Por ser reincidente (fls. 71 e 73), iniciará o cumprimento da pena no regime fechado, não podendo recorrer em liberdade. Recomende-se o réu na prisão em que se encontra. Deixo de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
1ª VARA CRIMINAL

Rua Conde do Pinhal, 2061, Centro, São Carlos - 13560-648 - SP

responsabilizá-lo pelo pagamento da taxa judiciária por ser beneficiário da justiça gratuita. Destrua-se o objeto apreendido (barra de ferro). Dá-se a presente por publicada na audiência de hoje, saindo intimados os interessados presentes. Registre-se e comunique-se. **NADA MAIS.** Eu, _____, (Cassia Maria Mozaner Romano), oficial maior, digitei e subscrevi.

M. M. JUIZ:

M.P.:

DEF.:

RÉU: