



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
3ª VARA CRIMINAL

Rua Conde do Pinhal, 2061, Centro, São Carlos - 13560-140 - SP

TERMO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO, DEBATES E JULGAMENTO

Processo nº: **0010199-13.2015.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Ação Penal - Procedimento Ordinário - Furto**
 Documento de Origem: **CF, OF - 2217/2015 - 3º Distrito Policial de São Carlos, 660/2015 - 3º Distrito Policial de São Carlos**
 Autor: **Justiça Pública**
 Indiciado: **EDER RIBEIRO BARROS CARDOSO**
 Vítima: **Luana Regina da Silva**

Réu Preso

Aos 29 de janeiro de 2016, às 16:00h, na sala de audiências da 3ª Vara Criminal do Foro de São Carlos, Comarca de São Carlos, Estado de São Paulo, sob a presidência do MM. Juiz de Direito Dr. DANIEL FELIPE SCHERER BORBOREMA, 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, compareceu o Promotor de Justiça, **Drº Luiz Carlos Santos Oliveira – Promotor de Justiça**. Presente o réu EDER RIBEIRO BARROS CARDOSO, acompanhado de defensor, o Drº **Lucas Corrêa Abrantes Pinheiro – Defensor Público**. A seguir foi ouvida a vítima, duas testemunhas de acusação e interrogado o réu. Como não houvesse mais prova a produzir o MM. Juiz deu por encerrada a instrução. **Pelas partes foi dito que não tinham requerimentos de diligências**. Não havendo mais provas a produzir o MM. Juiz deu por encerrada a instrução e determinou a imediata realização dos debates. **Dada a palavra ao DR. PROMOTOR:** "MM. Juiz: o réu foi denunciado por furto simples em razão da subtração ocorrida em local e dia descritas na peça acusatória. A ação penal é procedente. Em juízo o réu confessou o furto. Esta confissão encontra-se em sintonia com o depoimento da vítima e da testemunha que a acompanhava e que inclusive estava segurando o celular. Conforme o depoimento da vítima e da primeira testemunha, o celular estava na mão da amiga da vítima quando o réu puxou, ingressando na posse do bem e saindo correndo, sendo perseguido e detido por populares na posse do bem na distância aproximada de um quarteirão. O crime de furto atingiu o seu momento consumativo. É mister salientar a evolução jurisprudencial acerca do momento em que o furto se consuma. Há uns anos atrás, para a consumação, exigia-se posse tranquila da *res furtiva*, de modo que a consumação não ocorria quando o agente na posse do bem era imediatamente perseguido e preso. Ocorre que essa situação evoluiu e a jurisprudência atual pacífica do STJ e que vem sendo maciçamente seguida pelo Tribunal de Justiça deste Estado é no sentido de que a consumação do furto ocorre quando o agente ingressa na posse da *res furtiva*, mesmo que essa posse não seja tranquila e seja por pouco tempo. Também de acordo com esse entendimento amplamente dominante, inclusive que é assentado pelo STJ, o fato de o agente ser logo perseguido após a prática do furto e preso durante essa perseguição, isto não faz com que o delito seja



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

3ª VARA CRIMINAL

Rua Conde do Pinhal, 2061, Centro, São Carlos - 13560-140 - SP

considerado tentado, porque na se exige mais posse tranquila como ocorria no passado. No caso festes autos, o réu efetivamente ingressou na posse do celular, tanto que o arrebatou das mãos da pessoa que estava usando o aparelho; ingressou na posse do bem e correu por cerca de um quarteirão, sendo irrelevante para o tema a questão de ter sido preso logo e após imediata perseguição. Como ingressou na posse do celular, tem-se que o crime de furto deve ser reconhecido. Isto posto requeiro a condenação do réu nos termos da denúncia. Na primeira fase de dosimetria da pena, a que se fixar a reprimenda acima do mínimo, posto que conforme certidões existentes no autos o réu tem condenações, inclusive por furto, condenações estas ocorridas há mais de cinco anos. Na segunda fase, há que se também majorar a pena, porque uma dessas certidões por furto, o cumprimento da pena ocorreu a menos de cinco anos da data do cometimento do furto desta denúncia, o que significa dizer que ele é reincidente. Nesta fase deve-se considerar a sua confissão, como atenuante. Como é reincidente específico, a lei penal expressamente veda a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Em face dos antecedentes e da reincidência específica, o regime não poderá ser o aberto, também por expressa vedação legal, podendo ser fixado o regime semiaberto.

Dada a palavra à DEFESA:”MM. Juiz: O réu é confesso e a confissão harmoniza-se com o restante da prova, autorizando o reconhecimento da confissão espontânea. Destaca-se que a confissão ocorreu após a garantia de entrevista pessoal e reservada com a defesa, traduzindo a autodeterminação do próprio sujeito. O crime porém não passou da esfera da tentativa. A mudança pontual da jurisprudência e o emprego maciço do novo impedimento são aspectos que por si só não torna correta a posição adotada. Não houve alteração do tipo do artigo 155 e nem do artigo 14, inciso II, do CPP. não foi a lei que mudou, mas a jurisprudência, que neste caso enveredou por caminho equivocado. Note-se por exemplo o esforço da promotoria na discussão da posse. Ocorre que o tipo não prevê o verbo “apossar-se”, mas subtrair. Tecnicamente há diferenças que não podem ser equiparadas porque os tribunais resolveram fazê-lo. O crime em questão continua sendo plurissubsistente, ou seja, a conduta pode ser fracionada em diversos atos, sendo essa uma nota típica da tentativa. Apossar-se é um primeiro ato, que não se confunde com o conceito global de conduta. Ao tomar o celular da mão da vítima o réu apossou-se, mas não chegou a subtrair o objeto, já que houve perseguição e prisão antes da efetiva inversão. Posse e subtração não podem ser lidos como sinônimos sob a perspectiva da tipicidade material. Posse é situação de fato, enquanto subtração é efetiva afetação do patrimônio alheio. Se o réu inverte a posse mais o objeto é recuperado, antes de se consumar a subtração, o bem jurídico patrimônio não é atingido. O juiz deve julgar de acordo com a lei e não de acordo com o julgado, especialmente quando ele parte de premissas falsas. O crime de furto não mudou dogmaticamente. Mudou a postula de política criminal do tribunal, que resolveu ser mais severo. Essa severidade porém esbarra no próprio sentido político do tipo penal, que visa impedir contornos indevidos ao princípio da legalidade. Assim como não houve efetiva inversão da posse – não se está aqui discutindo a natureza tranquila ou pacífica dela -, não há consumação, estando claro que o crime não se consumou por circunstâncias alheias a vontade do agente, como continua a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

3ª VARA CRIMINAL

Rua Conde do Pinhal, 2061, Centro, São Carlos - 13560-140 - SP

viger o artigo 14, II, do CP. Assim requer-se a redução de pena pela tentativa. No mais, requer-se pena mínima, benefícios legais e a concessão do direito de recorrer em liberdade. **Pelo MM. Juiz foi proferida a seguinte sentença:** "VISTOS. EDER RIBEIRO BARROS CARDOSO, qualificado as fls.15, com foto as fls.18, foi denunciado como incurso nas penas do artigo 155, *caput*, do CP, porque em 28.09.15, por volta de 14h50, na Avenida São Carlos, nº 9999, em São Carlos, subtraiu para si, um celular Iphone 5C, avaliado em R\$1.500,00, de propriedade da vítima Luana Regina da Silva. Recebida a denúncia (fls.83), houve citação e defesa preliminar, sendo mantido o recebimento mantido, sem absolvição sumária (fls.116). Nesta audiência, foi ouvida a vítima, duas testemunhas comuns e interrogado o réu. Nas alegações finais o Ministério Público pediu a condenação, observando a reincidência. A defesa pediu a redução pela tentativa, fixação regime aberto, benefícios legais e direito de recorrer em liberdade. **É o Relatório. Decido.** O réu é confesso. A prova oral confirma o teor da confissão. No tocante ao momento consumativo, sem embargo das correntes doutrinárias e oscilações jurisprudenciais, o STJ, em recurso repetitivo REsp 1524450/RJ, Rel. Min. Nefi Cordeiro, 3ªS, j. 14/10/2015, firmou a seguinte tese: "consuma-se o crime de furto com a posse de fato da res furtiva, ainda que por breve espaço de tempo e seguida de perseguição ao agente, sendo prescindível a posse mansa e pacífica ou desvigiada". O caso dos autos é, pois, de delito consumado, vez que houve o apoderamento, perseguição (pela vítima) e detenção (por populares), após o apossamento de fato. A jurisprudência solidificada pelo STJ em recurso repetitivo deve ser prestigiada pelo magistrado – embora dissonante do seu entendimento pessoal -, a fim de se garantir a aplicação isonômica da lei penal. A técnica do *distinguishing* não favorece o réu na hipótese vertente, pois certamente que os fundamentos adotados pelo STJ para a prolação de seus precedentes aplicam-se a esta causa. Afastar-se da orientação seguida pela Corte Superior cuja função, no sistema constitucional, é justamente a de uniformizar a interpretação da lei, é o mesmo que negar a existência de uma lei única, para todos, em território nacional, e afrontar a ordem pretendida pela própria Constituição Federal quando instituiu o órgão superior, no sistema de Justiça. Segue-se pois a orientação do STJ. Passo à dosimetria da pena (sistema trifásico: art. 68, *caput* CP). Pena Privativa de Liberdade. Primeira fase (circunstâncias judiciais: art. 59, CP): o acusado possui antecedente criminal, o que levaria ao aumento da pena, que no entanto é mantida, nesta fase, em seu patamar mínimo, em razão de a res furtiva ter sido rapidamente recuperada, e não ter sido avariada, inexistindo efetivo prejuízo à vítima (consequências do delito). Segunda fase (agravantes ou atenuantes: arts. 61, 62 e 65, CP): o acusado é reincidente (art. 61, I, CP), entretanto houve confissão espontânea (art. 65, III, "d", CP), havendo compensação, em conformidade com exegese hoje pacífica no STJ, desde o paradigma EREsp 1154752/RS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, 3ªS, j. 23/05/2012. Terceira fase (causas de diminuição ou aumento da pena): não há. Pena definitiva: 01 ano de reclusão. Regime inicial de cumprimento (art. 33, §§ 2º e 3º c/c art. 59, III, CP): em razão da reincidência, impor-se-ia o regime semiaberto, todavia por força da regra do art. 387, § 2º do CPP, como o acusado está preso há mais de 1/6 do tempo da pena imposta, corresponderá ao aberto. Substituição por penas alternativas (art. 44,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

3ª VARA CRIMINAL

Rua Conde do Pinhal, 2061, Centro, São Carlos - 13560-140 - SP

CP): a reincidência é específica, o que inviabiliza a substituição. Pena Pecuniária (art. 49 c/c art. 59, II c/c art. 60, CP): mínima. Ante o exposto, julgo **PROCEDENTE** a ação e **condeno** EDER RIBEIRO BARROS CARDOSO como incurso no art. 155, *caput* do Código Penal, aplicando-lhe as penas de 01 ano de reclusão em regime aberto e 10 dias-multa, valendo cada qual 1/30 do salário mínimo. Diante da pena concretamente aplicada, o réu poderá apelar em liberdade. **Expeça-se alvará de soltura clausulado.** Não há custas nessa fase, por ser o réu beneficiário da justiça gratuita e defendido pela Defensoria Pública. Publicada nesta audiência e saindo intimados os interessados presentes, registre-se e comunique-se. Eu, Carlos Andre Garbuglio, digitei.

MM. Juiz: Assinado Digitalmente

Promotor:

Defensor Público:

Réu: