

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****COMARCA DE SÃO CARLOS****FORO DE SÃO CARLOS****3ª VARA CRIMINAL****RUA CONDE DO PINHAL, 2061, São Carlos-SP - CEP 13560-140****Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min****SENTENÇA**

Processo Digital nº: **0002790-49.2016.8.26.0566**
 Classe – Assunto: **Ação Penal - Procedimento Ordinário - Furto Qualificado**
 Autor: **Justiça Pública**
 Réu: **LUIS FELIPE PORTO e outro**

VISTOS.

LUIS FELIPE PORTO e ELITON DIEGO CHIVA FERREIRA, qualificados nos autos, foram denunciados como incurso no art.155, §1º e §4º, I e IV, c.c. art.29, todos do Código Penal, porque em 14.3.16, durante a madrugada, na Rua Afonso Botelho de Abreu Sampaio, 1047, bairro Santa Felícia, em São Carlos, agindo em concurso subtraíram para eles, durante o repouso noturno e mediante arrombamento do portão externo da residência e do dano à porta de vidro da cozinha, uma motocicleta Suzuki/YES, ano 2005, um notebook marca Positivo, um relógio Casio, um relógio Technos, uma gargantilha banhada a ouro com pingente, um capacete Taurus, tudo avaliado em R\$3.310,00, diversas notas de moedas antigas e estrangeiras (cem guaranis, mil pesos bolivianos, cem cruzeiros) e cinco reais em dinheiro, pertencentes a Claudinei Olegário dos Santos.

Teriam, ainda, na mesma ocasião, matado o coelho da vítima.


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
3ª VARA CRIMINAL
RUA CONDE DO PINHAL, 2061, São Carlos-SP - CEP 13560-140
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Apurou-se que, por volta de 2h00 a vítima chegou de viagem e percebeu que portão e porta da cozinha estavam danificados, e o corpo do coelho ainda estava quente, aparentando morte recente.

Por volta de 4h30 policiais em patrulhamento de rotina viram a motocicleta subtraída, ocupada por dois indivíduos, resolvendo abordá-los; ambos tentaram fugir, sem sucesso, porém.

Na abordagem o réu Eliton teria confessado o crime, enquanto Luis negou participação. Ambos foram levados ao distrito policial, ocasião em que a vítima reconheceu o capacete usado por um deles, bem como as notas de dinheiro estrangeiro (na posse de Luis) e o relógio Casio (no pulso de Eliton). Os demais objetos não foram recuperados.

Recebida a denúncia (fls.121), sobrevieram citação e resposta escrita, sem absolvição sumária (fls.203).

Em instrução foram ouvidas a vítima, duas testemunhas de acusação, uma de defesa e os réus, ao final (fls.224/234).

Nas alegações finais o Ministério Público pediu a condenação, nos termos da denúncia, excluída a qualificadora do arrombamento, por ausência de laudo pericial; Luis Felipe pediu a absolvição por insuficiência de provas e Eliton pediu o reconhecimento da atenuante da confissão, afastando-se a agravante do art.61, II, "b", do CP e a causa de aumento do furto noturno.

Sobrevieram sentença condenatória

0002790-49.2016.8.26.0566 - lauda 2


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
3ª VARA CRIMINAL
RUA CONDE DO PINHAL, 2061, São Carlos-SP - CEP 13560-140
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

(fls.250/258) e apelação dos réus, com provimento pelo V. Acórdão de fls.349/357 para anular a sentença a fim de ser instaurado incidente para verificação de dependência toxicológica.

Determinou-se o cumprimento do V. Acórdão, facultando-se a apresentação de quesitos pelas partes (fls.385, 399, 411, 439, 446), mas o réu Luís Felipe não mais foi localizado para a intimação (fls.451, 472, 473 e 477), tendo o Ministério Público requerido a decretação da revelia dele, nos termos do art.367 do Código de Processo Penal. Contudo, tendo sido preso por outro processo (certidão de fls.482), foi intimado e passou pelo exame, cujo laudo foi juntado a fls.490/492.

Eliton foi intimado para a perícia (despacho de fls.495, fls.471, certidão de fls.473 e 505) mas não compareceu (fls.512), tendo decretada a revelia (fls.522).

O Ministério Público pediu, nas alegações finais, a condenação nos termos da denúncia; a defesa de Luis Felipe pediu a absolvição com fundamento no art.386, III, do Código de Processo Penal e, alternativamente, a internação em clínica especializada; a defesa de Eliton reiterou as alegações de fls.243/249, sustentando a impossibilidade de condução coercitiva para o exame de dependência e, em caso de condenação, a adoção dos mesmos parâmetros utilizados na fundamentação da sentença anulada.

É o relatório

D E C I D O

0002790-49.2016.8.26.0566 - lauda 3

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****COMARCA DE SÃO CARLOS****FORO DE SÃO CARLOS****3ª VARA CRIMINAL****RUA CONDE DO PINHAL, 2061, São Carlos-SP - CEP 13560-140****Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

O laudo de verificação de dependência, relativo a Luis Felipe Porto (fls.490/492) não concluiu pela redução ou incapacidade do réu.

Ao contrário, respondendo aos quesitos 4 e 5 da defesa (fls.392), esclareceu que o acusado, não obstante seja dependente, poderia ter pleno discernimento da prática criminosa (quesito 4) e "não há limitação da capacidade de discernimento. O réu nega o crime" (quesito 5).

Não basta, outrossim, para o perito, a consideração hipotética de ter o réu cometido o crime sob a influência de entorpecente, segundo resposta ao quesito nº8 (fls.392 e 492), para o reconhecimento de redução de capacidade parcial ou total do réu. De acordo com a análise pericial não há redução de capacidade, nem parcial, a ser aqui reconhecida, do que decorre a conclusão de que, na ocasião dos fatos, o réu era imputável.

Respondendo aos quesitos do Ministério Público (fls.397), ademais, em especial os de número 5 e 6 (fls.492), o perito afirmou a inexistência de incapacidade de entendimento ou autodeterminação, parcial ou total, evidenciando a imputabilidade, razão pela qual não há redução de pena ou aplicação de medida de internação ou mesmo de tratamento ambulatorial, no caso concreto.

Assim, a despeito da recomendação pericial de internação, o que se deve observar, no tocante à questão da redução da


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
3ª VARA CRIMINAL
RUA CONDE DO PINHAL, 2061, São Carlos-SP - CEP 13560-140
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

capacidade, é a época do cometimento do crime ("ao tempo da ação ou da omissão"), nos termos dos arts.45 e 46 da Lei nº11.343/06; se não há redução de capacidade, relativamente ao crime em questão e na época dos fatos, não há redução de pena ou determinação de internação na sentença, posto a situação a ser observada é a do momento dos fatos, em que havia plena capacidade de entendimento e autodeterminação. Eventual tratamento contra a dependência poderá ser administrado durante a execução da pena, nos termos do art.26 da Lei Federal nº11.343/06, a ser observado na fase própria, de execução da pena.

Vale observar, ainda, que o laudo foi realizado em 21.2.18 e os fatos em julgamento ocorreram em 14.3.16, dois anos antes, e por ocasião do exame o perito afirmou que Luis Felipe apresentava "bom estado geral" e, estava "lúcido e orientado globalmente", o que não indica, aparentemente, situação que justificasse urgente internação (estava preso por outro processo quando da perícia).

Com relação a Eliton, foi ele intimado e não compareceu ao exame, tendo a defesa sustentado a impossibilidade da condução coercitiva com fundamento na decisão das ADPFs nº395 e 444, pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, que proibiu a condução coercitiva para interrogatório, hipótese análoga.

Não houve, outrossim, determinação de condução coercitiva no V. Acórdão que determinou a perícia e, sendo assim, considerando que o réu se tornou revel após a intimação para o exame de dependência, não havia possibilidade jurídica da condução, pois o acusado não é obrigado a participar dos atos de instrução ou das provas periciais, podendo optar pela revelia, nos termos do art.367 do Código de Processo Penal, norma que

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****COMARCA DE SÃO CARLOS****FORO DE SÃO CARLOS****3ª VARA CRIMINAL****RUA CONDE DO PINHAL, 2061, São Carlos-SP - CEP 13560-140****Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

determina o seguimento do processo sem a participação dele quando, intimado, não comparece ao ato para o qual foi chamado, situação que se materializou nestes autos.

A conduta do réu Eliton, portanto, manifestada pela ausência (que equivale à recusa de comparecimento) na data designada para o exame de dependência, - para o qual foi devidamente intimado -, tornou prejudicada esta prova em relação a ele.

Passa-se à análise do mérito.

Interrogado, Eliton confessou o crime praticado em concurso de agentes (fls.231/232), embora negasse que o coautor fosse Luis Felipe, procurando isentá-lo de culpa e imputando-a a terceiro (um tal Renan).

Eliton teria encontrado Luis Felipe depois, quando já estava na posse da moto subtraída; e afirmou ter passado ao corréu algumas notas do dinheiro subtraído.

Afirmou que praticou o furto "para comprar drogas" e, assim, após ter vendido o notebook subtraído, por R\$150,00, gastou o dinheiro com droga e com combustível para a motocicleta.

Contudo, é certo que Eliton, no inquérito (fls.106), de maneira diversa, confessou o crime praticado por ele e por Luis Felipe:

"Na noite de ontem, por volta das 21

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****COMARCA DE SÃO CARLOS****FORO DE SÃO CARLOS****3ª VARA CRIMINAL****RUA CONDE DO PINHAL, 2061, São Carlos-SP - CEP 13560-140****Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

horas, estava na companhia de Luis Felipe com a intenção de praticar furto, quando observaram uma residência no bairro Santa Felícia que estava sem os moradores e resolveram entrar; que enquanto permaneceu na parte externa da casa, Luis Felipe arrombou a porta e nela entrou, retornando com a motocicleta Suzuki, capacete, relógio, um notebook; que Luis Felipe arrumou outro capacete e seguiram para a favela onde venderam o computador para um desconhecido; passado mais algum tempo foram abordados pelos policiais militares, sendo que no momento pilotava a moto e Luis Felipe estava na garupa; que confessou aos policiais sobre a autoria da subtração; que nesta delegacia quando já estava recolhido foi encontrado um dos relógios subtraídos que estava no seu pulso, além disso algumas notas de moedas estrangeiras foram encontradas com Luis Felipe".

Luis Felipe (fls.233) confirmou que estava com Eliton quando foram abordados pela polícia, mas negou a coautoria no furto. Negou até que soubesse do furto praticado pelo corréu. Confirmou, todavia, que Eliton desejava comprar droga na madrugada e pediu-lhe que o levasse até um local de venda.

A vítima (fls.224) não presenciou o momento do crime. Confirmou, no entanto, a subtração dos bens e esclareceu ter recuperado apenas a motocicleta, o relógio Casio, o capacete e as moedas estrangeiras.

O policial Rogério (fls.226) abordou os réus com a moto furtada. Acresceu que Eliton confessou o crime mas Luis Felipe negou participação, embora estivesse com nota de dinheiro estrangeiro. Eliton



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

3ª VARA CRIMINAL

RUA CONDE DO PINHAL, 2061, São Carlos-SP - CEP 13560-140

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

não foi seguro, contudo, quanto à posse do relógio subtraído, ora dizendo que estava no bolso de Luis Felipe, ora dizendo não se lembrar do encontro deste objeto.

O policial Evandro (fls.228) afirmou que Luis Felipe usava o capacete da vítima quando da abordagem e com ele também havia moeda estrangeira. Eliton confessou o furto ao militar e Luis Felipe o negou.

Benedito (fls.230), pai de Eliton, não presenciou o crime. Apenas ouviu dizer, pelo noticiário, da sua ocorrência e do envolvimento do filho.

Embora Luis Felipe negue a prática do delito em coautoria, as circunstâncias e o conjunto da prova não permitem o acolhimento da negativa. Vale destacar que foi detido na madrugada do crime, junto com corréu confesso, na moto subtraída e em posse de dinheiro estrangeiro furtado da vítima, sem qualquer evidência de que houvesse um terceiro envolvido, nem indicação precisa de quem seria o tal Renan, mencionado no interrogatório de Eliton.

É impossível, porque inverossímil, - no inquérito Eliton incriminou o corréu e a retratação não se coaduna com o apurado na instrução -, nestas particulares circunstâncias, acolher a negativa de autoria por parte do réu Luis Felipe.

Por conseguinte, reconhecido o concurso de agentes, - objeto, ademais, da confissão de Eliton -, a condenação deste e de Luis Felipe é de rigor, observados que ambos são reincidentes específicos (fls.147, 148/149, 150/151 e 160/165 três condenações de Luis Felipe -, e fls.169 uma


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
3ª VARA CRIMINAL
RUA CONDE DO PINHAL, 2061, São Carlos-SP - CEP 13560-140
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

condenação de Eliton).

Afasta-se a qualificadora do arrombamento, pela falta de laudo pericial, mantendo-se unicamente a do concurso de agentes, bem como afasta-se a incidência da causa de aumento do furto noturno, tendo em vista a impossibilidade de proferir decisão mais grave que a anterior, anulada, que também afastava a incidência desta causa de aumento, tudo a fim de evitar a reformatio in pejus indireta.

Com relação à possibilidade de reconhecimento de agravante, o art.385 do CPP o permite até quando não tenham sido alegadas. Sendo assim, por decorrência lógica, reconhece-se a possibilidade de reconhecimento quando apontadas nas razões finais, inexistindo violação do princípio da correlação.

Nesse sentido: STJ-HC 350708/SC, j.19.4.2016, Quinta Turma, rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca.

O art.61, II, "b", do Código Penal, prevê o agravamento da pena quando o crime é praticado para facilitar ou assegurar a execução de outro crime e, no caso, sendo o furto cometido para permitir a aquisição de entorpecente, tipifica-se a agravante, pois a conduta de adquirir droga para consumo próprio é fato penal típico previsto no art.28 da Lei nº11.343/06.

Não se trata de punição do ato preparatório do crime da lei de drogas, mas de agravamento da pena do crime patrimonial; este adquire maior gravidade porque cometido para que um segundo crime possa ser praticado; tampouco o fato de a Lei nº11.343/06 conter normas específicas de


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
3ª VARA CRIMINAL
RUA CONDE DO PINHAL, 2061, São Carlos-SP - CEP 13560-140
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

prevenção contra o uso indevido de entorpecentes (arts.18 e 19) afasta a incidência da agravante, que atribui ao furto, nestas condições, maior censurabilidade, inexistindo contradição lógica entre as regras.

Não há, outrossim, bis in idem, posto que os réus não estão sendo punidos pelo crime do art.28 da Lei nº11.343/06, que não é objeto da denúncia. Tampouco impede o reconhecimento da agravante o fato de o referido delito não ser apenado com pena privativa de liberdade, posto que se considera, aqui, a maior gravidade do delito patrimonial quando se torna motivo para a prática de outro delito, atentatório conta outro bem jurídico, distinto: a saúde pública, num círculo vicioso que leva à prática de outros crimes, em regra de natureza patrimonial, que acabam por reforçar o mercado ilícito das drogas e afetar, de maneira notória, a comunidade e a segurança pública.

É reconhecida, em favor de Eliton, a atenuante da confissão, pois esta, ainda que parcial, auxilia na certeza sobre a autoria do crime, observando-se, neste particular, a Súmula nº545 do E.Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE a ação e condeno: a) Luis Felipe Porto como incurso no art.155, §4º, IV, c.c. art.61, I e II, "b", do Código Penal, e b) Eliton Diego Chiva Ferreira como incurso no art.155, §4º, IV, c.c. art.61, I e II, "b", e art.65, III, "d", do Código Penal.

Passo a dosar as penas.

a) Para Luis Felipe Porto:

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****COMARCA DE SÃO CARLOS****FORO DE SÃO CARLOS****3ª VARA CRIMINAL****RUA CONDE DO PINHAL, 2061, São Carlos-SP - CEP 13560-140****Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

Atento aos critérios do art.59 do Código Penal, considerando as condenações de fls.147 e 148/149 como maus antecedentes, fixo-lhe a pena-base acima do mínimo legal, em dois anos e quatro meses de reclusão, mais onze dias-multa, calculados cada um na proporção de 1/30 do salário mínimo vigente na época dos fatos, atualizando-se pelos índices de correção monetária, aumentando-a em 1/5 em razão das duas agravantes (reincidência, conforme certidão de fls.150/151, e crime praticado para facilitar a prática de outro delito), perfazendo a pena definitiva de 02 (dois) anos, 09(nove) meses e 18 (dezoito) dias de reclusão, mais 13 (treze) dias-multa, no mínimo legal.

Pela reincidência e em razão das três condenações anteriores por furto, a pena privativa de liberdade deverá ser cumprida inicialmente em regime fechado, considerado proporcional, necessário e suficiente para a reprovação e prevenção contra a prática de novas infrações, vedada a substituição por pena restritiva de direitos, nos termos do art.44, II e II, e §3º, do Código Penal.

Não há alteração do regime, em razão do art.387, §2º, do Código de Processo Penal.

b) Para Eliton Diego Chiva Ferreira:

Atento aos critérios do art.59 do Código Penal fixo-lhe a pena-base em 02 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, calculados cada um na proporção de 1/30 do salário mínimo vigente na época dos fatos, atualizando-se pelos índices de correção monetária.

A atenuante da confissão compensa-se com a


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
3ª VARA CRIMINAL
RUA CONDE DO PINHAL, 2061, São Carlos-SP - CEP 13560-140
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

agravante da reincidência, mas remanesce a segunda agravante, que justifica aumento de 1/6 sobre a pena-base, obtendo-se, assim a pena definitiva de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, mais 11 (onze) dias-multa, no mínimo legal.

A pena privativa de liberdade deveria ser cumprida inicialmente em regime semiaberto, nos termos do art.33, e parágrafos, do CP, posto que o réu tem uma única condenação anterior e a pena-base, quando fixada no mínimo, não autoriza a imposição de regime mais gravoso, nos termos da Súmula nº440 do STJ.

Eliton, no entanto, cumpriu mais de um sexto em regime fechado, desde a prisão (14.3.16) até a primeira sentença, em 29.8.16 (cumpriu até então mais de cinco meses) e, por isso, poderá iniciar o cumprimento da pena remanescente em regime aberto, por força do art.387, §2º, do CPP, ora fixado como inicial para a pena remanescente.

Diante da pena concretamente imposta, Eliton poderá apelar em liberdade, mantendo-se a soltura determinada na decisão de fls.258.

Luis Felipe poderá recorrer em liberdade, observados os termos da decisão do E. Tribunal de Justiça (fls.368 e V. Acórdão de fls.349/347).

Após o trânsito em julgado ou determinação superior para início de execução da pena, serão expedidos os mandados de prisão.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
3ª VARA CRIMINAL
RUA CONDE DO PINHAL, 2061, São Carlos-SP - CEP 13560-140
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Na fase de execução será analisado o tratamento que, na ocasião, se fizer necessário, para cumprimento do art.26 da Lei nº11.343/06.

Custas na forma da lei.

P.R.I.C.

São Carlos, 30 de agosto de 2018

André Luiz de Macedo
Juiz de Direito

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**