


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: **0003324-22.2018.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Ação Penal - Procedimento Ordinário - Roubo**
 Documento de Origem: **CF, OF, IP-Flagr. - 879/2018 - 1º Distrito Policial de São Carlos, 535/2018 - DEL.SEC.SÃO CARLOS PLANTÃO, 68/2018 - 1º Distrito Policial de São Carlos**
 Autor: **Justiça Pública**
 Réu: **DONIZETE APARECIDO PEREIRA**

Réu Preso

Justiça Gratuita

Aos 12 de junho de 2018, às 14:30h, 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 MM. Juiz de Direito Dr. **ANTONIO BENEDITO MORELLO**, comigo Escrevente ao final nomeada, 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. Luiz Carlos Santos Oliveira, Promotor de Justiça, bem como do réu **DONIZETE APARECIDO PEREIRA**, devidamente escoltado, acompanhado da Dra. Amanda Grazielli Cassiano Diaz, Defensora Pública. Iniciados os trabalhos foram inquiridas a vítima Gabriel Vítor Gobi e a testemunha de acusação Mauro Vieira de Menezes. Ausente a testemunha de acusação Lucas de Souza Carvalho, PM em férias (fls. 131). As partes desistiram da oitiva desta testemunha. O MM. Juiz homologou as desistências e passou a interrogar o réu. A colheita de toda a prova (depoimentos da vítima, da testemunha e interrogatório do acusado) foi feita através de gravação em arquivo multimídia no sistema SAJ e nos termos dos Provimentos nº 866/04 do Conselho Superior da Magistratura e 23/04 da Corregedoria Geral de Justiça, com as alterações previstas na Lei nº 11419/06, sendo impressas as qualificações de todos em separado e anexadas na sequência. Estando encerrada a instrução o MM. Juiz determinou a imediata realização dos debates. **Dada a palavra ao DR. PROMOTOR:** MM. Juiz: O réu foi denunciado como incurso no artigo 157, § 2º, inciso I, c.c. artigo 14, inciso II, ambos do Código Penal, uma vez que na ocasião descrita na peça acusatória, mediante grave ameaça, com emprego de chave de fenda, contra a vítima Gabriel Viro tentou subtrair para si bens que guarneciam a residência deste ofendido. A ação penal é procedente. Ao ser ouvido Gabriel confirmou que ao chegar a lavanderia de sua casa, após ouvir barulho, se deparou com o réu que empunhando um instrumento lhe ameaçou dizendo “faca na mão”, exigindo que passasse os bens. Disse que reagiu e empurrou o réu, quando observou que este estava com um instrumento em sua mão que



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

brilhava. Disse que entrou em luta corporal com o réu, dominando-o e ao que consta o instrumento caiu no chão, tanto que viu que o mesmo estava ao lado do réu, quando ele percebeu que era uma chave de fenda e a jogou para longe. Disse que posteriormente percebeu que alguns objetos de sua casa tinham sido separados e que seriam subtraídos. O policial confirmou que foi ao local e ouviu a narrativa da vítima, a qual lhe entregou a chave de fenda usada pelo acusado. Em razão da narrativa da vítima dúvidas não há de que o réu se utilizou da chave de fenda para ameaça-la; ela viu o instrumento brilhando na mão do réu e que após entrar em luta corporal com o mesmo este instrumento foi encontrado no chão, o que certamente conclui-se que a chave de fenda caiu, conforme inclusive foi o entendimento da vítima; não é possível se negar o uso deste instrumento. O auto de exibição de fls. 29, complementado pelo depoimento da vítima e policial pode se identificar perfeitamente o instrumento utilizado na ameaça, que era uma chave de fenda. Neste caso, como vem decidido o TJ deste estado, em se tratando de arma branca, é prescindível a realização de laudo pericial, bastando que o objeto seja perfeitamente identificado, como é o caso. Também, conforme vem decidindo o TJ e até o STJ, o conceito de arma previsto no artigo 1567, § 2º, I é abrangente, incluindo qualquer artefato capaz de lesionar a integridade física da vítima, de modo que uma chave de fenda, mesmo que não seja de um tamanho expressivo, serve como instrumento perfuro-cortante, capaz de ofender a integridade de qualquer pessoa. A respeito da validade da norma indicado no inciso I do artigo 157 do CP, embora o artigo 4º da Lei 13654/18 tenha trazido literalmente a redação de que o inciso I do § 2º do artigo 157 do CP foi revogado, o certo é que esta matéria foi recentemente analisada pelo TJ deste estado através da apelação 22570-34.2017.8.26.0050, no qual se reconheceu a inconstitucionalidade formal, uma vez que a redação original votada pelo Senado não foi apresentada junto à Câmara dos Deputados, de modo que segundo este julgamento, permanece válida esta norma penal que majora o roubo em caso de arma, mesmo que não seja arma de fogo. É certo que nos últimos dias o STJ tem julgado no sentido de que houve “abolitio criminis”, dizendo que o inciso I do § 2º do artigo 157 do CP foi revogado, mas, observa-se na íntegra do acórdão que naquele julgamento não foi analisada a questão da inconstitucionalidade do artigo 4º da Lei 13654/18, de modo que não é possível se dizer, no momento, que o STJ está tendo entendimento diverso do julgamento proferido na apelação já mencionada, haja vista que a constitucionalidade não foi analisada e sequer discutida naquele julgado. Isto posto, requeiro a condenação do réu nos termos da denúncia. Ele tem vários antecedentes criminais, devendo sua pena ser fixada no mínimo legal., na segunda fase da dosimetria incide a agravante da reincidência. Por fim, na terceira fase, deve haver a causa de aumento do § 2º do artigo 157 e também o redutor pela tentativa. Como o réu é multirreincidente não só por furto como também por roubo o regime inicial deve ser o fechado.



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

Dada a palavra À DEFESA: MM. Juiz: Não merece prosperar o pedido do “parquet”. O acusado narrou que de fato adentrou a residência da vítima pois pretendia pegar ovos para comer. Narrou que estava embriagado e que conhecia a senhora que morava naquela casa e por isso para lá se dirigiu para buscar alimentos. Narrou que quando ali adentrou já se deparou com o morador que passou a agredi-lo. Negou, portanto, que tenha proferido ameaças. O laudo de fls. 106 atesta as lesões sofridas pelo réu. Diante da narrativa do acusado, que narrou a inocorrência de violência e grave ameaça de sua parte, a Defesa requer a desclassificação para o delito de furto na forma tentada. Não sendo este o entendimento não deve incidir a majorante do § 2º inciso I do artigo 157 do CP. Em julgamento unânime datado de 17/05/2018, no bojo do recurso especial 1519860/RJ, O STJ entendeu que a Lei 13654/18 procedeu “abolitio criminis” no tocante aos roubos com emprego de arma branca. Trata-se, conforme o STJ, de “novatio legis in melius”, devendo abranger, portanto, até mesmo as condutas anteriores à entrada anterior da lei. Como o STJ vem aplicando este entendimento, é evidente que tacitamente entendeu pela constitucionalidade da lei em questão, mesmo sem enfrentar explicitamente o tema. Se entendesse inconstitucional a lei, o declararia de forma incidental, deixando de aplica-la, que não foi o caso, Desta feita a majorante em questão não se aplica ao presente caso. De toda forma, a vítima expressamente narrou não ter certeza se a chave de fenda que observou no chão era o mesmo objeto que vira na mão do réu anteriormente. Ainda assim, evidentemente desproporcional a aplicação da majorante em questão pois trata-se de pequena chave de fenda, objeto supostamente utilizado conforme se verifica do auto de fls. 29. Requer-se, na dosagem da reprimenda, que as lesões sofridas pelo réu sejam sopesadas com seus antecedentes. A vítima narrou que o réu sofreu lesões durante a luta corporal. Requer-se também seja considerada a confissão ainda que parcial do acusado e que a diminuição em razão da tentativa se de em grau máximo. Requer-se, por fim, fixação do regime diverso do fechado. Em seguida, pelo MM. Juiz foi dito que passava a proferir a seguinte sentença: **VISTOS. DONIZETE APARECIDO PEREIRA**, RG 22.743.718, qualificado nos autos, foi denunciado como incurso nas penas do artigo 157, § 2º, inciso I, c.c. artigo 14, inciso II, ambos do Código Penal, porque no dia 02 de abril de 2018, por volta das 19h44min, na Rua Rubens Paschoal, nº 217, Vila Rancho Velho, nesta cidade e comarca, DONIZETE, tentou subtrair, para si, mediante violência e grave ameaça exercidas com o emprego de uma chave de fenda contra Gabriel Vitor Gobi, os bens que guarneciam a residência situada no endereço acima indicado, apenas não logrando êxito na empreitada delitiva por circunstâncias alheias a sua vontade. Consoante apurado, o denunciado decidiu saquear patrimônio alheio. De conseguinte, na posse de uma chave de fenda, ele rumou para a residência do ofendido, ao que escalou o seu muro, ganhando o seu interior. Uma vez nas



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

dependências da referida casa, o indiciado rumou para a sua lavanderia, oportunidade em que arrombou a sua porta, chamando a atenção dos moradores do local. Então, ao se dirigir ao referido cômodo para apurar o que se sucedia, a vítima Gabriel se deparou com o denunciado, oportunidade em que ele, após apresentar sua chave de fenda, anunciou o assalto e exigiu a entrega de dinheiro. Não contente, DONIZETE ainda partiu em direção ao ofendido para agredi-lo, quando uma luta corporal se iniciou, culminando com a sua detenção. Tem-se que, logo a seguir, a polícia militar foi acionada e, uma vez cientificada dos fatos, prendeu o denunciado em flagrante delito. No mais, o crime apenas não se consumou em virtude da corajosa atuação da vítima, que impediu que o indiciado levasse adiante o seu intento criminoso. O réu foi preso em flagrante sendo a prisão do mesmo convertida em prisão preventiva (pag.73/74). Recebida a denúncia (pag.86), o réu foi citado (pag.109) e respondeu a acusação através da Defensoria Pública (pag.114/115). Sem motivos para a absolvição sumária designou-se audiência de instrução e julgamento realizada nesta data, quando foram ouvidas a vítima e uma testemunha de acusação e o réu foi interrogado. Nos debates o Dr. Promotor opinou pela condenação e a Defesa requereu a desclassificação para o crime de furto ou a exclusão da causa de aumento pelo emprego de arma. **É o relatório. DECIDO.** A vítima estava com a sua mãe em sua casa quando ambos ouviram barulho no quintal. Ao abrir a porta, a vítima se deparou com o réu, que se encontrava na área de serviço o qual foi logo dizendo “faca na mão”, onde transparecia ter um objeto. Ato contínuo a vítima, percebendo que o réu estava alcoolizado, apoderou-se de uma cadeira e o empurrou, afastando-o da área de serviço até o quintal, onde entrou em luta com o mesmo. Na verdade não se tratou de uma luta propriamente dita, mas de gesto do próprio ofendido no sentido de dominar o réu, que no estado em que estava não tinha sequer reação. A vítima não soube precisar que tipo de objeto o réu tinha nas mãos. Deduziu-se que era uma pequena chave de fenda, porque este objeto foi encontrado no chão próximo do local onde o réu foi dominado. Trata-se de uma pequena chave de fenda Philips, que sequer foi periciada. A própria vítima, em seu depoimento, mostrou o tamanho do objeto em gesto utilizando o polegar e o dedo indicador. Adianto desde logo que se de um lado, já é duvidoso saber qual instrumento o réu efetivamente tinha nas mãos, em especial se é possível trata-lo como arma propriamente dita, por outro não é necessário se aprofundar no tema diante da “abolitio criminis” ocorrido com a causa de aumento prevista no § 2º inciso I do artigo 157, do CP, a partir da promulgação da Lei 11654/18. Respeitado entendimento do douto Promotor de Justiça, referida lei, por ser mais benéfica, retroage e há de ser aplicada aos casos pretéritos. A questão da inconstitucionalidade, baseada no julgamento que foi mencionado pelo Dr. Promotor, de Acórdão ainda isolado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, tal entendimento, até o presente momento, tem



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

caráter específico à causa lá decidida, sem efeito difuso. Demais, como também foi mencionado na fala do MP e nas alegações da combativa Defensora Pública, o STJ tem decidido pela aplicação da nova lei aos casos pretéritos. Assim, é totalmente desnecessário ir mais além e, com grande esforço, entender que houve emprego de arma na ação praticada pelo réu. Mas vou mais além, entendendo, que na hipótese retratada neste processo, sequer de roubo pode se reconhecer. O roubo é um furto cometido com violência ou grave ameaça, de forma a tolher a liberdade de resistência da vítima. Portanto, como é sabido, para a caracterização deste crime, o agente deve praticar violência ou grave ameaça e direcionadas à vítima visando a subtração do bem desejado. No caso dos autos, verifica-se que o réu efetivamente ingressou no quintal da casa da vítima visando a prática de furto, ou seja, subtrair bens que pudesse encontrar na área externa do imóvel. Estava completamente alcoolizado e não teve a mínima condição de qualquer reação no momento em que foi abordado pela vítima, limitando-se apenas a dizer “faca na mão”. Como é possível observar do depoimento prestado pela vítima, esta em momento algum se sentiu temerosa com a situação manifestada pelo réu e tratou logo de empurra-lo com uma cadeira para afasta-lo e em seguida domina-lo. O réu é um “pobre-diabo” que após ficar longo período na prisão, ao ganhar a liberdade, já não mais encontrou a sua morada, porque o imóvel, com o falecimento da mãe, já tinha sido vendido pela família, passando a viver na rua como mendigo. Este é o retrato do aqui criminoso, que nem mesmo conseguiu dizer que se feriu no rosto no momento em que foi dominado pela vítima, tendo declarado em seu interrogatório que se machucou quando pulou o muro para ingressar no imóvel. A sua foto que está nos autos a fls. 20 ilustra o seu estado físico. Assim, não se vislumbra no fato acontecido, em especial a manifestação feita pelo réu, em ameaça suficiente para reduzir a impossibilidade de defesa da vítima. Ao contrário, porque em momento algum se sentiu ameaçada e intimidada com o comportamento manifestado pelo réu e tratou logo de empurra-lo com uma cadeira e depois domina-lo. E no estado de embriaguez em que se encontrava o réu não tinha a mínima condição de reagir e ainda mais de intimidar alguém. Mesmo que se venha vislumbrar ter havido algum temor subjetivo da vítima, situação que a realidade fática não demonstra, tal não seria suficiente para se reconhecer a figura do roubo, porque não se encontra, no comportamento e expressão usada pelo réu, a prática de uma grave ameaça. Neste sentido decidiu o extinto Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo: “Havendo dúvidas quanto à grave ameaça, tipificadora do crime de roubo, impõe-se a desclassificação. Não basta para a caracterização da grave ameaça o mero temor subjetivo da vítima, sem que objetivamente tenha sido grave ameaça” (JUTACRIM 89/400). Assim o fato deve ser enquadrado na figura do furto. E na espécie este crime é qualificado pela figura da escalada, situação afirmada pelo réu ao dizer como entrou no imóvel e


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

vem comprovada no laudo pericial de fls. 101/104. E não é necessária a emenda da denúncia porque a mesma descreve que para o réu entrar no imóvel “escalou seu muro”. Pelo exposto e por tudo mais que dos autos consta, **JULGO PROCEDENTE EM PARTE A ACUSAÇÃO e, com fulcro no artigo 383 do CPP, dou nova definição jurídica ao fato imputado ao réu, situando na órbita do artigo 155, § 4º, inciso II, c.c. artigo 14, inciso II, do Código Penal.** Passo a dosimetria da pena. Observando todos os elementos formadores dos artigos 59 e 60 do Código Penal, em especial que o réu tem maus antecedentes, contando com duas condenações, uma por roubo (fls. 88- Processo 0005777-63.2013.8.26.0566) e outra por furto (fls. 89 – Processo 0011038-09-2013. 8.26.0566), estabeleço a pena-base um pouco acima do mínimo, ou seja, em dois anos e seis meses de reclusão e doze dias-multa, no valor mínimo. Na segunda fase, inexistindo circunstância atenuante e presente a agravante a reincidência (fls. 89 - Proc. 0010743-98.2015.8.26.0566), que não foi utilizado na primeira fase, imponho o acréscimo de seis meses de reclusão na privativa de liberdade e um dia-multa na pecuniária, resultando 3 anos de reclusão e treze dias-multa, no valor mínimo. Por último, na terceira fase, tratando-se de crime tentado e observado o “iter criminis” percorrido, imponho a redução de dois terços, tornando definitiva a pena em um ano de reclusão e três dias-multa, no valor mínimo. **CONDENO, pois, DONIZETE APARECIDO PEREIRA à pena de um (1) ano de reclusão e três (03) dias-multa, no valor mínimo, por ter transgredido o artigo 155, § 4º, inciso II, c.c. artigo 14, inciso II, do Código Penal.** Por ser, inclusive específico, iniciará o cumprimento da pena no **regime fechado**, que reputo necessário para a reprovação e prevenção do crime cometido, porquanto até aqui o réu não se corrigiu. Mantenho a prisão já decretada, agora com maior razão, já que o réu está condenado, não podendo recorrer em liberdade. Recomende-se-o na prisão em que se encontra. Deixo de responsabilizá-lo pelo pagamento da taxa judiciária por ser beneficiário da justiça gratuita. Destrua-se o objeto apreendido. Dá-se a presente por publicada na audiência de hoje, saindo intimados os interessados presentes. NADA MAIS. Eu, Cassia Maria Mozaner Romano, digitei.

MM. Juiz(a):

Promotor(a):

Defensor(a):

Ré(u):