



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2017.0000897341

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0001893-56.2012.8.26.0050, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes JOEL DA SILVA e MICHELLE APARECIDA GALVÃO, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 5ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento aos recursos rejeitada a preliminar de nulidade aventada por MICHELLE APARECIDA GALVÃO. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores DAMIÃO COGAN (Presidente sem voto), TRISTÃO RIBEIRO E GERALDO WOHLERS.

São Paulo, 23 de novembro de 2017.

Pinheiro Franco
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelação Criminal n.º 0001893-56.2012.8.26.0050 – São Paulo

Apelantes : Joel da Silva e Michelle Aparecida Galvão

Apelado : Ministério Público do Estado

Voto n.º : 35.287

Furto duplamente qualificado. Sentença de procedência parcial, com o reconhecimento do privilégio. Agentes que, previamente concertados, fraturam o vidro de uma das portas de automóvel estacionado, subtraindo, de seu interior, um aparelho GPS, com o qual fogem. Ação, todavia, notada por uma testemunha ocular que persegue os réus e aciona a Polícia. Agentes públicos, de posse das características físicas e das descrições das vestes dos agentes, que rumam a parque situado a cerca de 800 metros do sítio da subtração, sobrevindo, em suas dependências, a abordagem da dupla, efetivamente surpreendida na posse do aparelho subtraído. Prova forte para a condenação. Relatos dos policiais militares e da testemunha ocular coerentes e em sintonia, inclusive, com a confissão e delação do réu em juízo. Silêncio da ré na via administrativa e posterior decreto de sua revelia que em nada a favorecem. Qualificadora do concurso de agentes bem comprovada. Hipótese, na minha ótica, que autorizava fosse mantida aquela relativa ao rompimento de obstáculo. Crime, de natureza instantânea, consumado. Impossibilidade de reconhecimento da atipicidade da conduta com lastro no princípio da insignificância. Reconhecimento do privilégio, com a substituição da pena de reclusão pela de detenção, não atacado pela acusação. Inviabilidade da imposição exclusiva, em favor de ambos, apenas de multa. Substituição e regime aberto, claramente insuficientes em face dos maus antecedentes dos recorrentes, que contaram com a concordância ministerial. Apelos improvidos, rejeitada a preliminar de nulidade.

Apelações Criminais interpostas contra sentença de procedência parcial que condenou **JOEL DA SILVA** e **MICHELLE APARECIDA GALVÃO** como incurso no artigo 155, §§ 2º e 4º, inciso IV, do

C. Penal, às penas, para cada um deles, de 2 anos de detenção e 10 dias-multa (valor unitário mínimo), substituídas as penas corporais a eles impostas por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária de um salário mínimo em favor de entidade pública ou privada com destinação social, sendo fixado, para as hipóteses de descumprimento, o regime prisional aberto.

Os recorrentes, em razões unas, acenam com a reforma, perseguindo MICHELLE, de início, a anulação do feito quanto a sua pessoa, em razão da colidência de defesas. Aduz que ela e o corréu, assistidos por uma única Defensora Pública, foram condenados, tendo a sentença, para tanto, utilizado a confissão e a delação prestadas por este. Reafirma que, em juízo, JOEL assumiu a autoria e delatou sua pessoa, não obstante tivesse sido decretada a revelia em seu desfavor, não tendo ela, apelante e ademais, confessado os fatos na única oportunidade em que foi ouvida. Pontua que é nítida, diante desse quadro, a colidência de defesas, restando claro o prejuízo suportado por sua pessoa, a qual restou condenada, tudo a autorizar a anulação do feito desde a audiência de instrução, debates e julgamento. No mérito, ambos os recorrentes acenam com a atipicidade de suas condutas, destacando que a hipótese se trata de tentativa de subtração de um aparelho de GPS, avaliado em R\$ 300,00, recuperado. Pontuam que, na hipótese e diversamente do entendimento posto na sentença, de rigor seja reconhecida a atipicidade do fato imputado, por força do princípio da insignificância, que exprime a ideia da fragmentariedade do direito penal, o qual deve reprimir condutas materialmente relevantes. Insiste que, no caso dos autos, o aparelho foi recuperado, não havendo falar em dano, até porque o ofendido não suportou qualquer prejuízo relevante. Lembra que a finalidade do tipo penal é a de tutelar o bem jurídico, de sorte que, não havendo dano a ele, diante da insignificância da conduta, o fato deve ser considerado atípico, restando

superada, portanto, a concepção estritamente formal da tipicidade. Aduz que, diante disso, o parâmetro de avaliação deve se ater à análise das condutas dos réus exclusivamente nos fatos pelos quais foram acusados. Não bastasse isso, destacam que são agentes primários, restando autorizado, assim, o reconhecimento da atipicidade de suas condutas, com a consequente prolação do decreto de suas absolvições com esteio no artigo 386, inciso III, do C. P. Penal. Alternativamente, acenam com o reconhecimento da tentativa, até porque foram detidos imediatamente, sendo o objeto subtraído, ademais, recuperado. Ponderam que, diante desse quadro e dado o diminuto transcurso do *iter criminis* percorrido, a redução deve se dar no patamar máximo de 2/3. Pleiteiam, ainda e em razão do reconhecimento do privilégio, a fixação, em seus desfavores, tão somente da pena de multa, ponderando que a pena corporal, ainda que de detenção, é mais prejudicial às suas pessoas, não havendo razão para manutenção dela em face de suas primariedades e ante a ausência, ainda, de efetivo prejuízo à vítima. Busca MICHELLE, de início, o reconhecimento da nulidade do feito quanto à sua pessoa em razão da colidência de defesas, perseguindo ambos, no mérito, o reconhecimento da atipicidade de suas condutas, com o decreto de suas consequentes absolvições ou, alternativamente, o acolhimento dos pleitos subsidiários. Daí os pleitos de reforma (folhas 187/188 v.º).

Processados os recursos, com resposta, subiram os autos, opinando a d. Procuradoria Geral de Justiça pelo improvimento dos apelos (folhas 214/220).

É o relatório.

A preliminar de nulidade por colidência de defesas, aventada por MICHELLE e já analisada e repelida na sentença, não vinga.

E isso porque se é verdade que a ré e JOEL foram defendidos pela mesma Defensora Pública, não é menos verdade que não há como sustentar, na hipótese, tivessem os recorrentes ofertado versões antagônicas.

Com efeito, e embora **silentes no flagrante**, o fato é que MICHELLE, a despeito de sua regular intimação e evidenciando descaso com sua própria sorte, não compareceu à audiência designada, sendo então decretada sua **revelia**. E diante desse quadro, não se vê em que medida a delação do corréu – que também admitiu sua responsabilidade pelos fatos – poderia ensejar a perseguida nulidade, até mesmo porque basta análise detida da prova e, ainda, leitura atenta da sentença, para se aferir que a condenação dela não encontrou suporte, unicamente, na referida delação. Ainda que tivesse JOEL optado pelo silêncio em juízo ou ainda ofertado relatos com o propósito de isentar a corré de responsabilidade, o conteúdo francamente comprometedor do remanescente do quadro probatório amealhado, por si só, já seria o bastante para a proclamação da responsabilidade dele e de MICHELLE pelos fatos. Ademais, e diante do quadro posto, o fato é que não houve, propriamente, a oferta de versões antagônicas pelos acusados, nunca é demais reafirmar, uma vez que na hipótese, como se viu, foi decretada a revelia de MICHELLE, a qual, logo após os fatos, optou pelo silêncio.

De nulidade, assim, não há falar.

Ao mérito.

Os réus foram denunciados como incurso no artigo 155, § 4º, incisos I e IV, do C. Penal. E isso porque, no dia 11 de janeiro de 2012, por

volta das 13 horas, na Rua Melo Palheta, na altura do nº 165, Perdizes, nesta Capital, JOEL e MICHELLE, agindo em concurso, com prévia unidade de desígnios e mediante a divisão dos atos executórios, mediante rompimento de obstáculo, subtraíram, em proveito próprio, um aparelho GPS *Foston*, apreendido e de propriedade da vítima Francisco Batista Santos, avaliado em R\$ 300,00, o qual se encontrava no interior do veículo Fiat Palio Weekend ELX, placas DCF 0621/São Paulo – SP, também de propriedade da referida vítima.

Conforme apurado, os denunciados estavam caminhando pela via pública quando viram o veículo da vítima estacionado no local. MICHELLE, então, quebrou o vidro do carro e retirou do seu interior o aparelho GPS. JOEL permaneceu ao lado da comparsa, conferindo vigilância e segurança ao evento, assumindo, assim, a posição de sentinela.

Narra ainda a inicial que, na posse da *res furtiva*, os denunciados fugiram rumo ao Parque da Água Branca, sendo a ação delitiva, todavia, notada por uma testemunha que acionou a Polícia Militar. E os agentes públicos, então, foram ao local e conseguiram deter a dupla, sendo localizado o bem subtraído na posse de MICHELLE, sob suas vestes. Os denunciados, no curso da diligência, admitiram a prática do delito aos policiais e, na delegacia, a testemunha presencial reconheceu JOEL e MICHELLE como os autores da subtração.

A materialidade do delito restou comprovada nos autos pelo boletim de ocorrência (folhas 14/17), pelo auto de exibição, apreensão e entrega (folhas 18/19), pelo auto de avaliação (folha 20) e, ainda, pela prova oral colhida.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

No flagrante, JOEL e MICHELLE optaram pelo silêncio (folhas 11 e 12).

Em juízo, **MICHELLE**, intimada por edital, teve decretada sua revelia (folha 104). **JOEL**, por seu turno, confessou os fatos e delatou a corrê. Relatou que, na data dos fatos, ambos caminhavam juntos, oportunidade na qual MICHELLE, valendo-se de uma pedra, quebrou o vidro de uma das janelas de um veículo, subtraindo, de seu interior, o aparelho GPS. Aduziu que a corrê, em seguida, entregou-lhe o aparelho subtraído, o qual passou a transportar, acondicionando-o na bolsa que trazia consigo. Asseverou que após o transcurso de dois ou três minutos, ambos foram abordados por policiais militares, no interior do Parque da Água Branca, oportunidade na qual os agentes localizaram o bem subtraído já na posse de MICHELLE. Ambos tiveram a ideia de praticar o delito. Já havia sido processado duas vezes, por tentativa de roubo (folha 128).

O ofendido, inquirido apenas na via administrativa, relatou ter recebido um telefonema proveniente de policiais militares, sendo por estes cientificados de que um dos vidros de seu Fiat Palio Weekend, estacionado na via pública, fora estourado, sobrevivendo a subtração do aparelho GPS que se encontrava em seu interior. Ainda no curso da conversa telefônica, foi informado acerca da detenção dos furtadores, afirmando o interlocutor que ele deveria rumar ao distrito para prestar esclarecimentos. Aduziu, todavia, que não reunia condições para ofertar pormenores alusivos à ação delitiva, até porque não a presenciara (folha 10).

Na polícia, José Ferreira da Silva Irmão reconheceu MICHELLE e JOEL como autores da ação delitiva (folha 9).

Sob o contraditório, referida testemunha ocular confirmou a veracidade dos fatos narrados na denúncia e ratificou, quanto a JOEL, o reconhecimento outrora realizado. Inquirido, relatou que na data dos fatos adestrava cães na rua e notou que o réu caminhava na companhia de uma mulher loira. Ambos, na oportunidade, comportavam-se de forma suspeita, pois olhavam para o interior dos automóveis estacionados, o que fizeram, inclusive, com o dele. Contou que, logo depois e a cerca de 30 ou 40 metros, pôde nitidamente avistar referida mulher (MICHELLE) quebrando, com uma pedra, um dos vidros de um Fiat Palio estacionado, vindo, em seguida, a subtrair um objeto de seu interior. Aduziu que, logo depois, a agente repassou o objeto subtraído para a pessoa de JOEL, o qual foi por ele guardado em uma bolsa que trazia nos ombros. Narrou que, operada a subtração, os furtadores saíram correndo em direção ao Parque da Água Branca e deliberou persegui-los, vindo, contudo, a perdê-los de vista. Com o auxílio de outros transeuntes, soube que os réus haviam ingressado nas dependências do Parque, razão pela qual acionou a Polícia. Destacou que após o transcurso de 15 a 20 minutos, uma viatura policial se aproximou, momento em que pôde reconhecer, com absoluta certeza, os furtadores MICHELLE e JOEL, os quais se encontravam detidos em seu interior. Na ocasião, ainda pôde ver um aparelho GPS em poder dos policiais, claros ao afirmar a apreensão com o casal de detidos. Em remate, contou que o ofendido compareceu no local, vindo a reconhecer, como seus, o automóvel, com o vidro de uma das portas dianteiras fraturado, e o referido aparelho. Anteriormente aos fatos não conhecia JOEL e MICHELLE (folhas 126/127).

O policial militar Alex Marinho Pereira Leite relatou que ele e seu colega de farda, no curso de patrulhamento, foram acionados, via COPOM, para atender ocorrência relativa a furto, mediante rompimento de obstáculo, de objeto que se encontrava no interior de um veículo estacionado.

Em razão disso rumaram ao local informado e ali se depararam com uma testemunha presencial, a qual lhes forneceu as características físicas, as descrições das vestes e, ainda, o rumo tomado pelo casal de furtadores, que haviam ingressado no Parque da Água Branca. Bem por isso, efetuaram diligências nas dependências do parque próximo e ali divisaram a pessoa do réu – efetivamente reconhecido em audiência – caminhando na companhia de uma mulher morena, de cabelos pretos e com a altura aproximada de 1,65 metros, sendo ambos abordados. Aduziu que, no curso da diligência, efetuou revista na bolsa da referida mulher, sendo localizado, em seu interior, um aparelho GPS. Contou que ambos, inquiridos, admitiram tivessem subtraído o referido aparelho do interior de um veículo estacionado, razão pela qual foram conduzidos à presença daquela testemunha presencial, a qual, de pronto, os reconheceu como autores do crime. Explicou que, em continuidade, foi possível constatar que o vidro da porta dianteira direita do Fiat Palio fora quebrado, vindo um dos detidos a afirmar que tal fato se deu mediante a utilização de uma pedra. Anteriormente aos fatos não conhecia as pessoas dos réus e da testemunha presencial (folhas 122/123).

O policial militar Cristiano Gomes Barreto ofertou, no tocante aos aspectos nevrálgicos da dinâmica da diligência, relatos coerentes àqueles de seu colega de farda, confirmando que os réus, ao ensejo da diligência, informalmente admitiram a autoria do furto, precedido da danificação do vidro da porta dianteira direita do Fiat Palio Weekend que se encontrava estacionado e de cujo interior fora subtraído o aparelho GPS, efetivamente localizado em poder deles. Aduziu, em complemento, que JOEL e MICHELLE foram abordados e revistados a cerca de 800 metros do local do furto (folhas 124/125).

Esse quadro autorizava o reconhecimento da autoria e

materialidade delitivas.

Face aos depoimentos colhidos, não resta dúvida quanto à autoria do crime. Os policiais militares, informados acerca do furto por uma testemunha ocular, rumaram ao Parque da Água Branca e ali surpreenderam MICHELLE e JOEL, os quais possuíam características físicas coincidentes àquelas informadas. Abordados e revistados, os agentes localizaram, na bolsa de MICHELLE, um aparelho GPS, vindo ambos, inquiridos, a admitir tivessem-no furtado, mediante danificação de vidro, do interior de um veículo Fiat Palio Weekend, estacionado nas imediações. Detidos, MICHELLE e JOEL foram seguramente reconhecidos pela testemunha ocular como sendo os autores do delito, vindo aquele, em juízo, a confessar sua participação nos fatos, delatando, no mais, a corrê revel MICHELLE.

Os testemunhos de José e dos policiais militares são coerentes e não há nos autos qualquer indício de que tenham agido de forma abusiva ou para consciente e injusto prejuízo dos réus. A propósito, não se pode presumir que a ação do policial, investido pelo Estado em função de vigilância e repressão, tenha por destinação a incriminação de um cidadão inocente. Seria preciso, para tanto, a existência de indícios mínimos a respeito. E a prova colhida não revela qualquer traço de irregularidade na conduta dos policiais, com a nota de que o próprio acusado JOEL admitiu a prática do furto, vindo, em abono ao conteúdo francamente comprometedor do remanescente do quadro probatório amealhado, a delatar a corrêu, revel.

A conduta, de outra arte, é típica, não sendo o caso de aplicação do princípio da insignificância, porque o bem subtraído tinha valor econômico e foi avaliado, como se viu, em R\$ 300,00, anotando-se, ademais, que os elementos colhidos são claros ao indicar que o ofendido suportou

evidentes prejuízos em face da danificação de um dos vidros de seu automóvel. De mais a mais, se o bem não tinha valor, nem se compreende o interesse dos réus por ele. Importante ressaltar que o princípio da insignificância, mesmo para os que admitem sua aplicação, não deve decorrer da mera expressão econômica da ação examinada. É preciso ter em vista, sim, alguma circunstância mais ou menos relevante, não verificada nos autos, com a nota de que o legislador estabeleceu, para casos dessa natureza, o privilégio, que foi reconhecido em favor dos recorrentes ainda que o instituto tenha por escopo beneficiar o infrator de menor periculosidade. E, no caso, essa menor periculosidade não se revela, pela presença de causa de aumento elencada no § 4º, do artigo 155, do Código Penal. O privilégio valora o resultado de menor potencialidade ofensiva e não pode ser aplicado quando a ação denotar maior ousadia ou a preparação mais pensada do delito, como ocorre nas hipóteses previstas na lei e perfeitamente aferidas no caso concreto. A aplicação do privilégio, todavia e não obstante, ainda, os maus antecedentes de ambos, não foi atacada pela acusação. Questão superada, assim como a relativa, sempre com o devido respeito ao entendimento dissonante, ao afastamento da qualificadora de rompimento de obstáculo, bem comprovada, na minha ótica, pela prova oral que, no caso, supriu a pericial.

O crime, de resto e a despeito das alegações defensivas, consumou-se. Os réus, mediante a precedente danificação do vidro de uma das janelas do veículo estacionado, subtraíram, de seu interior, o aparelho GPS, com o qual fugiram. Já tinham, pois, a posse tranquila da “res”. Somente foram detidos em razão da diligente atuação de uma testemunha ocular que acionou policiais militares, vindo estes a efetuar a detenção da dupla, já no interior de um parque e a cerca de 800 metros do palco da subtração.

“O agente que, longe das vistas do dono da “res furtiva”,

apreende-a, remove-a, acondiciona-a para o transporte e passa mesmo a transportá-la fora do lugar do furto, investiu-se já com isso na posse de coisa objeto da subtração, de modo tal que, ainda que transitoriamente, pode dela dispor de maneira física. Irrelevância, para a consumação do furto – delito instantâneo – da imediata perseguição encetada por terceiro, vizinho da vítima” (TACRIM – SP – Ap. – Rel. Ricardo Dip – RTJE 169/322).

As condenações, assim e tais como proclamadas, não comportam reparo em sede de recursos exclusivos das defesas.

Resta, pois, examinar as penas, que não comportam reparo à míngua do conformismo ministerial.

As básicas, para **JOEL** e em face de seus comprovados maus antecedentes (condenação, antiga, por roubo – folha 17 do apenso próprio), foram fixadas acima do mínimo na sexta parte. Em seguida, em razão da confissão, as penas foram reduzidas de 1/6 e, em atenção ao entendimento sumulado pela Corte Superior (231, do C. Superior Tribunal de Justiça) retornaram ao piso, perfazendo, em face do reconhecimento do privilégio e à míngua de outras causas, 2 anos de detenção e 10 dias-multa (valor unitário mínimo).

A reprimenda-base de **MICHELLE**, por sua vez e a despeito, também de sua comprovada má-antecedência, foi fixada no piso, restando a pena cristalizada, em razão do reconhecimento do privilégio, como já dito e à míngua de causas modificativas, em 2 anos de detenção e 10 dias-multa (unitário mínimo legal).

E a despeito dos pleitos defensivos, os recorrentes, em



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

razão do reconhecimento do privilégio, não fazem jus à imposição exclusiva de multa, até porque, como já se disse e viu, ostentam maus antecedentes, sendo a prova, ademais, clara ao indicar que o ofendido, queira-se ou não e diversamente do sustentado, suportou evidentes prejuízos em face da danificação do vidro de uma das janelas de seu automóvel. Frise-se, de resto, que os maus antecedentes, na minha ótica e sempre com o devido respeito ao entendimento dissonante, sequer permitiam fosse reconhecido o privilégio.

A substituição, para ambos, das penas corporais por restritivas de direitos (prestação pecuniária de um salário mínimo e prestação de serviços à comunidade – que deverá se dar pelo mesmo prazo da privativa de liberdade), assim como o regime aberto para as hipóteses de descumprimento, claramente insuficientes, também não foram atacados pela acusação.

Meu voto, pois, **NEGA PROVIMENTO** aos recursos, rejeitada a preliminar de nulidade aventada por MICHELLE APARECIDA GALVÃO.

PINHEIRO FRANCO

Relator