



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000280594

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500618-05.2022.8.26.0581, da Comarca de São Manuel, em que é apelante VAGNO BATISTA DE ANDRADE, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 3ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores LUIZ ANTONIO CARDOSO (Presidente) E TOLOZA NETO.

São Paulo, 24 de março de 2025.

FREDDY LOURENÇO RUIZ COSTA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 9354

Órgão Julgador: 03ª Câmara de Direito Criminal

Apelação nº 1500618-05.2022.8.26.0581

Apelante: Vagno Batista de Andrade

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Comarca: São Manuel

APELAÇÃO CRIMINAL – Furtos simples (artigo 155, caput, do Código Penal). Materialidade e autoria delitivas sobejamente comprovadas. Sentença Condenatória mantida. Recurso do réu. Dosimetria. Maus antecedentes ostentados pelo réu que impõem o recrudesimento da basilar. Mantida a compensação entre a circunstância agravante da reincidência e a atenuante da confissão espontânea. Regime semiaberto mantido, por ausência de recurso ministerial. Recurso não provido.

Trata-se de recurso de Apelação interposto por Vagno Batista de Andrade contra a r. Sentença (fls. 171/176), em que se julgou procedente a pretensão punitiva estatal para condená-lo, como incurso no artigo 155, *caput*, do Código Penal, à pena de 01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto.

Ainda, o MM. Juiz *a quo*, entendendo que o réu não possui condições financeiras para arcar com os custos da multa penal, julgou extinta a punibilidade relativa à pena de multa, nos termos do Tema 931 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Em suas razões recursais (fls. 203/206), o apelante requereu tão somente a fixação de regime mais brando para o início de cumprimento de pena.

Regularmente processado o recurso interposto e ofertadas contrarrazões (fls. 214/218), a Douta Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo não provimento do apelo (fls. 225/228).

É o relatório.

Depreende-se pelos autos que **VAGNO BATISTA DE ANDRADE** foi processado como incurso no artigo 155, *caput*, do Código Penal, porque, segundo consta na denúncia, no dia 14 de abril de 2022, às 13h30min, na Rua XV de Novembro, Centro, na cidade e Comarca de São Manuel, subtraiu, para si, coisa alheia móvel, consistente em 01 (um) aparelho celular, marca Motorola, modelo moto G 22, cor preto, 128GB, avaliado em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), conforme auto de avaliação fl.10, pertencente a Cristian Antenor Pio Matoso Alves.

Segundo restou apurado, “(...) o denunciado juntamente com sua esposa Juliana Cristina Mariano e enteada Joice Carolina Mariano de Freitas se deslocaram até o Mercado da Sônia para fazer compras. Ao retornarem para a residência o denunciado avistou uma van estacionada com os vidros abertos e um aparelho celular sobre o banco, pertencente a vítima. Aproveitou-se da situação para apoderar-se do aparelho celular, retirou o chip e o descartou. A vítima informa que se encontrava no interior da loja Nunes Cell e que havia deixado seu aparelho celular no interior da van, na qual estava estacionado perto do Mercado da Sônia na mesma rua. Ao sair da loja e adentrar na van, deu falta do seu aparelho celular, bem como percebeu que as janelas do veículo estavam abertas. Os Policiais analisaram as imagens apresentadas pela vítima e reconheceram o denunciado. Informam ter se deslocado até a residência do denunciado, onde ele foi apresentado na Delegacia de Polícia. Ao ser ouvido pela autoridade policial, o denunciado confessou o delito. O aparelho celular foi reconhecido e entregue à vítima.” (fls. 01/03).

Após o regular trâmite da ação penal, adveio a r. sentença condenatória, contra a qual se insurge o apelante por meio do recurso que se passa a analisar.

Inicialmente, destaca-se que são incontestes a materialidade e a autoria dos crimes previstos artigo 155, *caput*, do Código Penal, inexistindo controvérsia ou qualquer outra circunstância apta a demover o bem lançado decreto condenatório, que transitou em julgado para o Ministério Público em 18/06/2024 (fls. 198), insurgindo-se a D. Defesa tão somente quanto a regime inicial para cumprimento da pena fixado na resp. sentença.

Dessa forma, passa-se ao exame da dosimetria das penas e do regime prisional aplicados na resp. sentença.

Na primeira fase, nos termos do artigo 59 do Código Penal, o MM. Juiz *a quo* fixou a pena-base acima do mínimo legal, acrescida de 1/6 (um sexto), por ostentar o apelante maus antecedentes (processo nº 0011004-69.2015.8.26.0079 - fl. 68), perfazendo 01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão.

Na segunda fase, compensada integralmente a circunstância agravante da reincidência (processo nº 1500133-73.2020.8.26.0581 - fls. 69-70) com a atenuante da confissão espontânea, a reprimenda manteve-se inalterada.

Na derradeira fase, ausentes causas de aumento e diminuição de pena, a pena restou mantida tal como fixada na fase anterior.

Outrossim, o MM. Juiz *a quo* julgou extinta a punibilidade relativa à pena de multa, por entender que o réu não possui condições financeiras para arcar com os custos da multa penal; o que se mantém, vedada a *reformatio in pejus*.

Por fim, também de forma benevolente ao réu, fora marcado o regime semiaberto, porquanto a reincidência e os maus antecedentes ostentados pelo apelante justificariam regime mais severo, consoante o disposto no artigo 33, §§ 2º e 3º, c.c. art. 59, inciso III, ambos do Código Penal, entretanto, mantém-se o raciocínio adotado na origem, na ausência de recurso ministerial.

Nesse sentido: *"A fixação do regime prisional não está afeta somente às regras do art. 33 e parágrafos do CP, mas também se informa pelas circunstâncias judiciais previstas pelo art. 59 do mesmo Estatuto Repressivo, constituindo uma faculdade a ser exercida pelo Juiz mediante o exame conjugado desses dispositivos penais"* (TACRIM/SP - Ap. JOSÉ HABICE - j. 09.03.1998 - RJTACrim 37/354). Da mesma forma: *"Para a fixação do regime inicial do cumprimento da pena não se levam em consideração apenas os critérios objetivos do quantum dela, mas também a observância dos critérios previstos no artigo 59 do Código Penal, entre os quais se encontram as menções à personalidade do agente e às circunstâncias do crime."* (STF - Habeas Corpus indeferido. Habeas Corpus nº 76.191-1, Col. 1ª Turma, 10.3.98, DJU de 3.4.98).

Acerca da matéria, o E. Superior Tribunal de Justiça se posicionou: *"A interpretação do § 2º, do art. 33, letras b e c, do Código Penal, conduzem à convicção de que o réu **reincidente** deve cumprir a pena em regime inicial fechado. Precedentes do STJ"* (STJ Resp. nº 77.373 Rel. Min. WILLIAM PATTERSON. Col.

6ª Turma - julg., em 27.2.96 DJU nº 91, 13.5.96, p. 15.583). Da mesma forma: Quando cuida do disposto no art. 33, § 2º, do Código Penal, leciona DAMÁSIO EVANGELISTA DE JESUS que, *“Nas hipóteses b e c, o condenado **reincidente** inicia o cumprimento da pena em regime fechado”* (DAMÁSIO EVANGELISTA DE JESUS “Direito Penal”, 1º volume, Saraiva, 12ª edição, p. 460). Diferente não é a lição de JULIO FABBRINI MIRABETE não dissente: *“Estão obrigatoriamente sujeitos ao regime fechado, no início do cumprimento da pena, os condenados à reclusão, **reincidentes** ou cuja pena seja superior a oito anos”* (JULIO FABBRINI MIRABETE “Manual de Direito Penal”, 1º volume, 6ª edição, 1.991, Atlas, p. 245). Nesse sentido: *“Se o condenado, mesmo com pena inferior a quatro anos de reclusão, é **reincidente**, como reconhecido na sentença de primeiro grau, não faz “jus” ao regime semi-aberto para início da execução da pena”*(RT 725/533- STJ); *“O condenado **reincidente** deve iniciar o cumprimento da pena de reclusão sempre em regime fechado, independentemente da quantidade da pena aplicada”* (RSTJ 89/385 – STJ). No mesmo sentido: STJ - *“O regime prisional inicial fechado é obrigatório ao réu **reincidente** e que teve as circunstâncias judiciais consideradas desfavoráveis, mesmo quando condenado à pena inferior a quatro anos. Inteligência dos arts. 59 e 33, § 2º, do Código Penal e da Súmula n.º 269 desta Corte Superior de Justiça”* (STJ - HC 211819/SP Ministra LAURITA VAZ Quinta Turma DJe de 28/02/2013). O único regime prisional possível para o início da expiação é o fechado, porquanto a interpretação do § 2º, do art. 33, letras b e c, do Código Penal, conduzem à convicção de que o réu **reincidente** deve cumprir a pena em regime inicial fechado. Precedentes do STJ (STJ - Resp. 77.373, Rel. WILLIAM PATTERSON, Col. 6ª Turma, j. 27.2.1996).

Outro não é o entendimento desta C. Câmara de Direito Criminal: APELAÇÃO CRIMINAL. **Furto simples**. Sentença condenatória. Insurgência do acusado restrita à reprimenda e regime aplicados. Pleitos de reconhecimento da modalidade tentada do crime, imposição de regime inicial aberto, substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos e concessão de liberdade provisória. Parcial cabimento. Redução na exasperação procedida na primeira fase da dosimetria. Culpabilidade e maus antecedentes

do acusado que autorizam o acréscimo de 1/5 na pena-base. Consumação verificada. Esgotamento dos atos de execução do delito e inversão da posse dos objetos. Inteligência do Tema 934 do STJ. **Regime inicial fechado mantido, em razão dos maus antecedentes e da reincidência.** Situação fático-processual ensejadora da prisão preventiva da apelante inalterada. Sentença reformada em parte. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (TJSP; Apelação Criminal 1500400-80.2024.8.26.0621; Relator (a): Marcia Monassi; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Aparecida - 1ª Vara; Data do Julgamento: 09/12/2024; Data de Registro: 09/12/2024, g.n.)

Assim, no caso em tela, observados os princípios da necessidade e suficiência da pena, necessária a manutenção do regime inicial semiaberto, não sendo recomendável outro menos rigoroso a teor do disposto nos artigos 33 e 59, ambos do Código Penal, destacando-se que o réu ostenta maus antecedentes e reincidência. Para o apelante, os mecanismos de prevenção e repressão do Estado não servem de obstáculo ao seu impulso criminoso.

No mais, inviável a substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos, diante da vedação prevista no artigo 44 do Código Penal, restando impossibilitada, ainda, a suspensão condicional da pena, porquanto ausentes os requisitos previstos no artigo 77 do Código Penal.

Diante de tais considerações, **nega-se provimento** ao apelo, mantendo-se a r. Sentença por seus próprios fundamentos.

FREDDY LOURENÇO RUIZ COSTA

Relator