



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000306221

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500617-82.2020.8.26.0292, da Comarca de Jacareí, em que é apelante CRISTIAN VINICIUS CORREA ARROYO, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 12ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Por votação unânime, afastaram preliminar ventilada e deram parcial provimento ao recurso interposto pela r. Defesa de Cristian Vinicius Correa Arroyo, para reduzir sua pena em 03 (três) anos de reclusão, conservado o regime aberto, e ao pagamento de 15 (quinze) dias-multa, fixados no mínimo legal, pena privativa de liberdade substituída por 02 (duas) restritivas de direitos, conforme estabelecida pela r. Magistrada a quo, mantendo-se, no mais, a r. Sentença, por seus próprios e jurídicos fundamentos**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores VICO MAÑAS (Presidente sem voto), AMABLE LOPEZ SOTO E SÉRGIO MAZINA MARTINS.

São Paulo, 28 de março de 2025.

PAULO ROSSI
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1500617-82.2020.8.26.0292 – Comarca de Jacareí – 2ª Vara Criminal

Apelante: Cristian Vinicius Correa Arroyo

Apelado: Ministério Público

Corréu: Andrews Lemos

TJSP – 12ª Câmara Criminal

VOTO Nº 51.266

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL - FURTO QUALIFICADO - SENTENÇA CONDENATÓRIA. PRELIMINAR: Ausência de fundamentação – AFASTADA. Mérito: Absolvição – INADMISSIBILIDADE – Autoria e materialidade devidamente evidenciadas nos autos. Fixação da pena-base no mínimo legal e manutenção da aplicação do instituto da continuidade delitiva. Redução da pena imposta. Regime aberto. Afastamento da pena restritiva de direitos consistente na prestação de serviços à comunidade – IMPOSSIBILIDADE - Não cabe à r. Defesa recusar ou deliberar sobre a imposição da prestação de serviços à comunidade, pois se trata de consequência jurídica prevista em lei.

Preliminar afastada e recurso parcialmente provido.

VISTOS.

1 – Trata-se de apelação interposta pela r. Defesa de Cristian Vinicius Correa Arroyo, contra a r. Sentença datada de 02 de julho de 2024, prolatada pela MMª. Juíza de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Jacareí, que julgou parcialmente procedente a denúncia e o condenou à pena de 04 (quatro) anos de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de 20 (vinte) dias-multa, fixados no mínimo legal, como incurso no artigo 155, parágrafo 4º, inciso II, por 06 (seis) vezes, na forma do artigo 71, ambos do Código Penal. A pena privativa de liberdade foi substituída por 02 (duas) restritivas de direitos,

consistente na prestação de serviços à comunidade pelo prazo da pena privativa de liberdade imposta, e prestação pecuniária de 01 (um) salário mínimo a ser pago em favor de uma entidade beneficente da Comarca a ser definida pelo Juízo das Execuções Criminais, sem prejuízo da pena de multa fixada. A pena do corréu Andrews Lemos foi e extinta diante do cumprimento do acordo de não persecução penal – ANPP (fls.615/621).

A r. Defesa da Apelante requer, preliminarmente, o reconhecimento ausência de fundamentação da r. Sentença quanto a condenação do Apelante em continuidade delitiva. No mérito, requer a absolvição nos termos do que dispõe o artigo 386, do Código de Processo Penal. Subsidiariamente, sustenta a fixação da pena-base no mínimo legal; estabelecimento do regime aberto e a condenação pela prática de um único crime de furto (fls.655/665).

O representante do Ministério Público ofereceu as contrarrazões (fls.673/676)

A Douta Procuradoria de Justiça, em r. Parecer, pronunciou-se pelo improvimento do recurso (fls.685/688).

Este, em síntese, é o relatório.

2 – Da preliminar

2.1 Da inépcia da denúncia

Nas razões recursais a r. Defesa, em preliminar, sustenta a nulidade da r. Sentença condenatória, tendo em vista a ausência de fundamentação quanto a prática delitiva por 06 (seis) vezes, em continuidade delitiva.

Sem razão tal pretensão. Senão vejamos.

O artigo 381, inciso III, do Código de

Processo Penal dispõe que a Sentença conterá a indicação dos motivos de fato e de direito em que se fundar a decisão.

A r. Sentença condenatória descreve as movimentações bancárias, bem como afere o documento que comprova tais movimentações ilícitas, conforme auditoria financeira acostada a fls.47/56 e fl.76 dos autos

O que se busca, através do Princípio do Livre Convencimento, é que o Julgador demonstre sua convicção mediante a análise da prova constante dos autos, o que de fato ocorreu.

Nestes termos, o Douto Magistrado fundamentou a decisão, ainda que de forma sucinta.

Ainda que a r. Defesa ventile a hipótese de falta de fundamentação, em afronta ao mandamento constitucional do artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, de plano, salienta-se que não é de se confundir fundamentação sucinta com falta de motivação, existindo violação ao princípio constitucional somente nesta última hipótese, inócurre na espécie.

Assim, se a r. Sentença atendeu aos requisitos do artigo 381, do Código de Processo Penal, não há nulidade a ser declarada.

Rejeito, pois, a preliminar de nulidade da r. Sentença.

3 – Consta da denúncia que, 29 de dezembro de 2017, na Avenida Senador Joaquim Miguel Martins de Siqueira, nº 180, Jardim Pereira do Amparo, na Cidade e Comarca de Jacareí, o Apelante, agindo com abuso de confiança, subtraiu, para si, a quantia de R\$ 8.000,00, pertencente à empresa “Ativia – Serviços de Saúde S.A.”

Consta ainda que, no dia 13 de abril de 2018, na Avenida Senador Joaquim Miguel Martins de Siqueira, nº 180, Jardim Pereira do Amparo, na Cidade e Comarca de Jacareí, o Apelante, agindo com abuso de confiança, subtraiu, para si, a quantia de R\$ 16.000,00, pertencente à empresa “Ativia – Serviços de Saúde S.A.”

Consta também que, por quatro vezes, em continuidade delitiva, no período compreendido entre 1º de julho e 07 de novembro de 2019, na Avenida Senador Joaquim Miguel Martins de Siqueira, nº 180, Jardim Pereira do Amparo, na Cidade e Comarca de Jacareí, o Apelante, agindo com abuso de confiança e mediante fraude, subtraiu, para si, a quantia de R\$ 92.038,75, pertencente à empresa “Ativia – Serviços de Saúde S.A.”

Consta, por fim, que, por duas vezes, em continuidade delitiva, no período compreendido 02 de outubro e 04 de novembro de 2019, na Avenida Senador Joaquim Miguel Martins de Siqueira, nº 180, Jardim Pereira do Amparo, na Cidade e Comarca de Jundiaí, o apelado ANDREWS LEMOS, qualificado, agindo com abuso de confiança e mediante fraude, subtraiu, para si, a quantia de R\$ 50.000,00, pertencente à empresa “Ativia – Serviços de Saúde S.A.”

Segundo apurado, CRISTIAN foi contratado pela empresa vítima para prestar os serviços de Gestor Administrativo Financeiro, no período entre janeiro de 2017 a outubro de 2019.

Em razão da natureza dos serviços prestados, a empresa vítima lhe confiou a senha da conta bancária para que realizasse as transações necessárias.

Contudo, o recorrente abusou da confiança nele depositada e, no dia 29 de dezembro de 2017, sem qualquer

justificativa e sem conhecimento da “Ativia”, fez ele próprio, fazendo uso da senha bancária uma transferência da conta de citada empresa para sua conta pessoal, no valor de R\$ 8.000,00 (fl.88).

A subtração se repetiu no dia 13 de abril de 2018, tendo CRISTIAN transferido, desta vez, R\$ 16.000,00 para sua conta pessoal (fl.88).

Até que, no período compreendido entre julho e de novembro de 2019, CRISTIAN tornou a subtrair valores da conta da “Ativia”, tendo feito quatro transferências bancárias da conta da empresa para sua conta pessoal, fazendo uso da senha que lhe foi fornecida. Na primeira delas, no dia 1º de julho de 2019, transferiu R\$ 20.000,00 (fl.89). Na segunda e na terceira transferências, ocorridas respectivamente nos dias 16 de setembro e 24 de outubro de 2019, ele transferiu R\$ 20.000,00 e depois R\$ 35.000,00 para sua conta pessoal, mas em ambas ele se valeu de fraude, para diminuir ainda mais a esfera de vigilância da “Ativia”, ao informar no comprovante de depósito como favorecido Hospital “Alvorada LTDA” (fl.90). E, por fim, no dia 07 de novembro de 2019, fez uma última transferência para sua conta pessoal, no valor de R\$ 7.038,75 (fl.91).

ANDREW LEMOS, que também trabalhava no mesmo setor financeiro e que também possuía a senha da conta bancária da empresa, praticou subtração muito semelhante à de CRISTIAN e, nos dias 16 de setembro e 24 de outubro de 2019, sem qualquer justificativa para tanto e sem conhecimento da “Ativia”, fez duas transferências bancárias da conta da empresa para sua conta pessoal, fazendo uso da senha que lhe foi fornecida, nos valores de R\$ 30.000,00 e R\$ 20.000,00, sendo que em ambas também se valeu de

fraude, para diminuir ainda mais a esfera de vigilância da “Ativia”, ao informar no comprovante de depósito como favorecido “Hospital Alvorada LTDA” (fl.53).

A denúncia foi oferecida em 22 de outubro de 2022 (fls.211/214), e recebida aos 25 de outubro de 2022 (fls.215/216).

O Apelante foi citado e ofereceu resposta à acusação (fls.280/285).

A r. Sentença foi publicada aos 05 de julho de 2024 (fl.630), e transitou em julgado para o Ministério Público aos 10 de julho de 2024 (fl.641).

A materialidade delitiva restou comprovada pelo boletim de ocorrência (fls.03/04); comprovantes de pagamentos (fls.06/08); auditoria financeira (fls.47/56 e fl.76), e pela prova oral produzida nos autos.

A autoria também está comprovada.

Interrogado na fase Administrativa, o recorrente negou a prática delitiva. Em Juízo, fez o mesmo. Afirmou que os valores que repassou para sua conta pessoal somente valores que lhe eram devidos. Disse que também foi funcionário do hospital e tinha direito a alguns valores que constaram com tal identificação. Disse que a Diretoria do Hospital era mesma da empresa Ativia. Disse que pelo estatuto a testemunha Gilberto era tesoureiro e tinha obrigação de aprovar os pagamentos. Disse que nunca foi processado criminalmente e trabalha como administrador.

A testemunha Gilberto Antonio Dumalakas, presidente do conselho de administração da Ativia Serviços de Saúde, disse que o recorrente trabalhava como gerente financeiro e nesta

qualidade tinha acesso as contas e senha para pagamento dos prestadores de serviço e constataram que em uma operação ele identificou o prestador

de serviço mas, direcionou o dinheiro para sua conta pessoal e então contrataram uma auditoria que constatou os demais repasses.

A testemunha Carlos José Sanho, afirmou que foi

contratado para realizar uma auditoria na empresa. Disse que apurou que em algumas movimentações financeiras houve discrepância entre a identificação do favorecido e aquele que efetivamente recebeu os valores. Disse que o réu recebeu efetivamente os valores identificados para pagamento de prestadores de serviço.

As provas foram colhidas sob o crivo do contraditório. Em detida análise dos autos, a negativa da Apelante não convence diante do conjunto probatório, de modo que autoria do delito de furto qualificado restou provada.

A Apelante efetuou, comprovadamente, 06 (seis) transferências, parte delas para sua conta pessoal e outra parte desviada em nome do Hospital Alvorada, transações bancárias indevidas.

O recorrente exerceu o cargo de gestor administrativo financeiro na empresa vítima, no período entre janeiro de 2017 a outubro de 2019, tendo pleno acesso a senha bancária da pessoa jurídica para a sua movimentação.

A relatório da auditoria realizada comprova as transações, bem como os comprovantes das transferências acostado a fls.88/92 dos autos.

O Apelante faz a alegação de que os valores depositados em sua conta lhe eram devidos, tendo em vista os serviços prestados, mas não faz qualquer prova disso. Ao contrário do que alega, a prova é robusta no sentido da subtração dos valores da empresa vítima.

Consigno que a mera alegação fora de contexto probatório não tem o condão de afastar sua responsabilidade.

As testemunhas confirmam a atuação da recorrente na empresa, bem como sua responsabilidade de gestão financeira da mesma.

A prova dos autos é segura em demonstrar 06 (seis) transações bancárias indevidas, que resultaram no prejuízo total de R\$ 109.000,00 (cento e nove mil reais).

A qualificadora referente ao abuso de confiança restou devidamente provada, pois o recorrente exercia função sensível na empresa vítima, com acesso a senha da conta bancária da pessoa jurídica e plenos poderes para efetuar pagamentos e movimentações diversas.

Além disso, a jurisprudência, quanto ao delito de furto, já deixou assentado que:

"Sendo o furto, delito quase sempre cometido na clandestinidade, longe do olhar de circunstantes, é de se emprestar expressivo valor aos indícios, máxime quando convergentes e concorrentes, afastando a viabilidade de hipóteses contrárias" (JUTACRIM 89/423 - Rel. Segurado Braz).

"Prova indiciária. Furto. Suficiência: o furto é delito, de regra, perpetrado na clandestinidade, sub-repticiamente,

donde a importância da prova indiciária para a responsabilização dos seus autores, a risco de que campeie a impunidade, pondo em xeque a ordem pública, finalidade última da jurisdição penal" (Apelação nº 994.903 - j . 03/96-Rel. Nogueira Filho).

A alegação da r. Defesa de que os depósitos feitos ao Hospital Alvorada, subsidiado pela empresa vítima, serviriam na expectativa da prestação de serviço futuro daquele não encontra respaldo dos autos. Trata-se de uma alegação isolada, que não compromete a robusta prova no sentido contrário, ou seja, da responsabilização da conduta do réu.

Portanto, a condenação pela prática do delito de furto qualificado restou devidamente comprovado, e de rigor a manutenção da condenação do Apelante.

Consigno, por fim que:

"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos." (RJTJESP 115/207).

A propósito:

"4.2. "[...] Esta Corte Superior de Justiça tem entendimento assente no sentido de que o julgador não é obrigado a refutar expressamente todas as teses aventadas pelas partes, desde que pela motivação apresentada seja possível aferir as razões pelas quais acolheu ou rejeitou as pretensões deduzidas. Precedentes" (EDcl no

AgRg no AREsp n. 445.549/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 21/10/2016)" (STJ, AgRg no AREsp 1.354.257/MS – Quinta Turma – Rel. Ministro Joel Ilan Paciornik – DJe 26/9/2019).

DA DOSIMETRIA DA PENA

A pena foi estabelecida sob os seguintes fundamentos (fls.619/621):

“Nos moldes do art. 59 do Código Penal, observo que o réu é primário. Considerando as circunstâncias judiciais, sem elementos para avaliação, fixo a pena-base no mínimo legal:

02 anos de reclusão e 10 dias-multa;

Na segunda fase, nada digno de nota.

Reconheço o crime continuado em relação aos delitos de furtos praticados considerando que, pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução, os atos subsequentes devem ser havidos como continuação do primeiro. Em vista que foram diversas ocorrências que perduraram por meses, aplico a pena de um só dos crimes, aumentada, neste caso, de 1/2 (metade):

04 anos de reclusão e 20 dias-multa;

À míngua de causas de aumento ou diminuição, torno a reprimenda definitiva.

O valor de cada dia-multa deverá ser calculado em um trigésimo do salário mínimo vigente à época dos fatos.

Fixo o regime aberto para o cumprimento da pena”.

A pena merece reparo. Senão vejamos.

Na primeira fase, a pena-base foi fixada no mínimo legal, ou seja, em 02 (dois) anos de reclusão, e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, fixados no mínimo legal.

Na segunda fase, diante da ausência de agravantes e/ou atenuantes, a pena resta fixada no mínimo legal, ou seja, em 02 (dois) anos de reclusão, e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, fixados no mínimo legal.

Na terceira e última fase, inviável o pleito Defensivo no sentido de reconhecimento da prática de um único delito de furto qualificado.

Restou comprovado nos autos que, nos dias 17 de dezembro de 2017; 13 de abril de 2018; 01 de julho e 07 de novembro de 2019; 02 de outubro e 04 de novembro de 2019 o recorrente subtraiu valores da empresa vítima, efetuando depósitos em sua própria conta e em conta de terceiro.

A propósito:

HC 370.908/SP: *"Nos termos da jurisprudência consolidada desta Corte, o aumento da pena pela continuidade delitiva deve seguir um critério proporcional, sendo o patamar de 1/2 adequado para a prática de sete crimes da mesma espécie."*

AgRg no HC 495.859/SP: *"Considerando que o réu cometeu sete delitos de furto em continuidade delitiva, o aumento na fração de 1/2 mostra-se razoável e em conformidade com o entendimento desta Corte."*

Portanto, mantenho o instituto da continuidade delitiva, e o consequente aumento da pena na fração de 1/2 (metade), o que fez a pena em 03 (três) anos de reclusão, e ao pagamento de 15 (quinze) dias-multa, fixados no mínimo legal.

Conservo o regime inicial aberto, conforme dispõe o artigo 33, parágrafo 2º, alínea c, do Código Penal.

Se mostra adequado para a reprimenda e prevenção do crime, a substituição da pena privativa de liberdade por 02 (duas) restritiva de direitos, conforme estabelecido pela r. Magistrada de Primeiro Grau.

Ressalto que o pedido de afastamento da aplicação da prestação de serviços à comunidade pleiteado pela r. Defesa não merece prosperar, uma vez que a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, incluindo a prestação de serviços à comunidade, não é uma faculdade da r. Defesa, mas sim uma determinação legal e judicial, conforme os requisitos estabelecidos no artigo 44 e seguintes do Código Penal.

A concessão da pena restritiva de direitos ocorre de forma vinculada, ou seja, caso preenchidos os requisitos legais (pena privativa de liberdade não superior a 04 anos, crime cometido sem violência ou grave ameaça à pessoa, e circunstâncias favoráveis ao réu), o Magistrado deve aplicá-la, salvo quando houver justificativa concreta para sua inaplicabilidade.

Assim, não cabe à r. Defesa recusar ou deliberar sobre a imposição da prestação de serviços à comunidade, pois se trata de consequência jurídica prevista em lei.

O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça já consolidaram o entendimento de que a conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos, incluindo a prestação de serviços à comunidade, não pode ser afastada pelo simples desejo do réu ou de sua Defesa, salvo em situações excepcionais devidamente fundamentadas, como a impossibilidade física ou outra circunstância concreta impeditiva da execução da pena substitutiva. A alegação de dano à imagem não viabiliza a alteração de uma das penas restritivas de direito.

Dessa forma, o pleito defensivo carece de amparo legal, razão pela qual inviável tal pretensão.

4 – Ante o exposto, afasto a preliminar ventilada e dou parcial provimento ao recurso interposto pela r. Defesa de Cristian Vinicius Correa Arroyo, para reduzir sua pena em 03 (três) anos de reclusão, conservado o regime aberto, e ao pagamento de 15 (quinze) dias-multa, fixados no mínimo legal, pena privativa de liberdade substituída por 02 (duas) restritivas de direitos, conforme estabelecida pela r. Magistrada *a quo*, mantendo-se, no mais, a r. Sentença, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

PAULO ANTONIO ROSSI
RELATOR