



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000295356

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1502847-23.2024.8.26.0530, da Comarca de Ribeirão Preto, em que são apelantes ANTONIONE CELSO PACAGNELA, LEANDRO DE CARVALHO SANTOS e IAGO APARECIDO DA SILVA MONTEIRO, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Por maioria de votos, nega-se provimento ao apelo defensivo, mantida a r. sentença de 1º Grau por seus próprios e jurídicos fundamentos; vencido em parte o eminente Relator Sorteado, que dava parcial provimento ao recurso para afastar a qualificadora do rompimento de obstáculo (redimensionando as reprimendas dos acusados). Oportunamente, expeça-se mandado de prisão em desfavor de Antonione Celso Pacagnela e Leandro de Carvalho Santos., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ELY AMIOKA, vencedor, RICARDO SALE JÚNIOR, vencido, CHRISTIANO JORGE (Presidente).

São Paulo, 27 de março de 2025.

Ely Amioka
RELATORA DESIGNADA
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 22.522

Apelação nº 1502847-23.2024.8.26.0530

Comarca: Ribeirão Preto – 3ª Vara Criminal

Apelantes: 1) *Antonione Celso Pacagnela* (recurso em liberdade)

2) *Iago Aparecido da Silva Monteiro* (recurso em liberdade – pena alternativa)

3) *Leandro de Carvalho Santos* (recurso em liberdade)

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Apelação criminal – Furto qualificado – Sentença condenatória pelo art. 155, § 4º, incisos I e IV, c.c. art. 14, inciso II, do Código Penal.

Recurso defensivo buscando: a) a exclusão da qualificadora

do rompimento de obstáculo; b) a exclusão dos maus antecedentes para o réu *Leandro*, sob o argumento de que já transcorreu o prazo depurador de cinco anos; c) a redução da pena-base de todos os réus, alegando que a presença de mais de uma qualificadora não justifica exasperação da pena nesta etapa do cálculo; d) a aplicação da causa de diminuição referente à tentativa em grau máximo; e) a fixação de regime prisional menos gravoso para os réus *Antonione* e *Leandro*, com a substituição da pena privativa de liberdade imposta para *Leandro* por restritivas de direitos.

Materialidade e autoria devidamente comprovadas – Acusados que foram surpreendidos logo após arrombarem o portão de um prédio abandonado para de lá subtraírem peças de cobre. Provas francamente incriminadoras. Manutenção da condenação de rigor.

Qualificadora do concurso de pessoas comprovada pela prova oral produzida.

Qualificadora do rompimento de obstáculo comprovada pela prova oral colhida – É prescindível a realização do exame pericial quando as circunstâncias do crime não permitirem a confecção do laudo e existirem outros elementos probatórios que comprovem a presença da qualificadora – A ausência do laudo não pode ser justificativa para desqualificação do delito, sob pena de ofensa ao art. 167 do Código de Processo Penal.

Dosimetria – Penas-bases justificadamente fixadas acima do mínimo legal – Na segunda fase, atenuante da confissão espontânea reconhecida para todos os réus e

agravante da reincidência apenas para *Antonione* – Na derradeira etapa, penas reduzidas pela tentativa.

Regime inicial semiaberto mantido para Leandro e Antonione, eis que justificado. Impossibilidade de substituição das penas privativas de liberdade por restritivas de direitos.

Regime aberto para Iago. Mantida a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito.

Recurso desprovido, por maioria de votos.

Com a devida vênia, a douta maioria diverge do voto do Eminentíssimo relator sorteado, Desembargador Ricardo Sale Júnior, para negar provimento ao apelo defensivo, mantida a r. sentença de Primeiro Grau por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Consigna-se que, no tocante à **manutenção da condenação dos apelantes quanto ao crime de furto qualificado pelo concurso de agentes**, impecáveis os entendimentos expostos pelo culto Relator Sorteado, os quais devem ser mantidos e, para melhor compreensão, são transcritos integralmente e passam a integrar este voto:

“Os apelantes foram denunciados como incurso nas sanções do artigo 155, § 4º, incisos I e IV, c.c. artigo 14, inciso II, ambos do Código Penal, pois, nas circunstâncias narradas na denúncia, no dia 07 de setembro de 2024, às 12h15, na Rua Paraná nº 937, Alto do Ipiranga, na cidade e comarca de Ribeirão Preto, em conluio e unidade de desígnios entre si e mediante rompimento de obstáculo, tentaram subtrair, em proveito comum, fios de cobre e partes de tubulação de ar condicionado feitas em cobre, pertencentes à empresa Claro S/A.

Consoante apurado, na data dos fatos, policiais militares foram acionados para atenderem uma ocorrência de furto em andamento em um prédio desativado.

Ao chegarem ao local, os agentes notaram que a porta de entrada estava danificada e durante as buscas, já no terceiro andar do prédio, surpreenderam o insurgente Iago, em posse de um alicate, uma serra, parte de uma fiação de cobre e um tubo de cobre, o que impossibilitou a consumação do delito.

Iago confessou informalmente aos policiais que os demais réus também estavam naquele andar. Assim, os agentes seguiram em sua busca, logrando êxito em localizá-los. Na posse de Leandro, foram encontrados uma faca de serra, um alicate e um tubo de cobre, enquanto com Antonione, foram apreendidos uma serra e dois tubos de cobre.

A denúncia foi devidamente recebida em 19 de setembro de 2024, conforme decisão de fl. 131, prosseguindo-se à instrução processual, sendo que, ao final, sobreveio a r. sentença condenatória, a qual foi publicada em 31 de outubro de 2024 (fl. 245).

(...)

A autoria e a materialidade delitivas são

incontroversas, tanto é verdade que sequer foram questionadas pela defesa dos apelantes, que confessaram a prática delitiva em Juízo. E, de fato, os depoimentos prestados pelas testemunhas, tanto na fase inquisitiva quanto sob o crivo do contraditório foram suficientes para atestar a prática do delito de furto qualificado tentado, quanto à sua autoria e materialidade.

Soma-se a isso, o auto de prisão em flagrante de fl. 01, boletim de ocorrência de fls. 07/11, auto de exibição e apreensão de fl. 16, laudo pericial de fls. 143/152 e relatório final de fls. 122/123.

Os apelantes, interrogados sob o crivo do contraditório, confessaram a prática delitiva.

A vítima Thiago Garcia Diaz, representante da empresa-Claro, aduziu que foi acionado entre os dias 7 e 10 de setembro pelo Delegado de Ribeirão Preto sobre o furto numa das unidades da Claro em Ribeirão Preto para que pudesse realizar a retirada dos produtos furtados e encaminhou a solicitação para a área de segurança patrimonial da empresa. Não foi o recebedor dos itens subtraídos, tampouco, esteve no local dos fatos. Foi informado sobre a ocorrência de furto de cabos e material de cobre. Não soube informar o valor do prejuízo. Não sabe se os objetos foram retirados do imóvel da empresa. Não possui conhecimento sobre invasão anterior no local (cf. mídia digital).

A testemunha João de Souza Ribeiro,

narrou que reside em frente ao local dos fatos e escutou barulho, em seguida avistou 3 (três) pessoas entrando no imóvel. Como sabe que o lugar sempre fica fechado, com uso de cadeado, acionou a Polícia, via telefone (190). O prédio não estava abandonado. Não os indivíduos portando objetos. Não é normal o ingresso de pessoas naquele local. Em nenhuma oportunidade viu o cadeado da propriedade aberto (cf. mídia digital).

O policial militar Arthur Parizi Fernandes Garbi, relatou que a equipe foi acionada, via COPOM, para atendimento de ocorrência envolvendo furto em andamento no interior de um prédio público desativado. O vizinho que reside em frente ao local foi a responsável pelo acionamento, via telefone (190), e informou que 3 (três) indivíduos teriam arrombado o portão e adentrado no prédio. Foram ao local e encontraram os indivíduos no interior do imóvel. Avistou um deles descendo a escada e seu parceiro viu os outros 2 (dois) na parte de cima do prédio, subtraindo diversas peças de cobre. Os acusados portavam diversas ferramentas. A equipe constatou, ainda, que a porta de entrada do local estava arrombada. Viu o cadeado jogado no chão. Os três acusados, informalmente, admitiram que estavam praticando furto. Já conhecia Antonione e Leandro de ocorrências anteriores. Não soube informar se o imóvel foi alvo de invasão anterior, mas sabe que o prédio estava desocupado (cf. mídia digital).

A declaração do policial militar que

atendeu à ocorrência tem valor relevante e merece total credibilidade, uma vez que se trata de agentes do Estado, no exercício de função pública, razão pela qual há que se presumir legítimo o relato por ele ofertado, mormente quando em consonância com as demais provas colhidas nos autos.

(...)

Conclui-se que o contexto probatório foi suficiente para provar que os insurgentes realmente cometeram o delito de furto qualificado (concurso de agentes) tentado, conforme se depreende da forte e conclusiva prova oral, de forma que inafastável o r. decreto condenatório, não havendo que se falar em insuficiência probatória”.

Sem prejuízo, nos termos do voto do Eminente Relator Sorteado, deu-se parcial provimento ao apelo defensivo **para afastar a qualificadora do rompimento de obstáculo**, redimensionando as penas nos seguintes patamares: **a) Leandro de Carvalho Santos** à pena de 01 (um) ano e 01 (um) mês de reclusão, em regime inicial semiaberto, mais o pagamento de 05 (cinco) dias-multa, no valor mínimo legal; **b) Antonione Celso Pacagnela** à pena de em 01 (um) ano de reclusão, em regime inicial semiaberto, mais o pagamento de 05 (cinco) dias-multa, no valor mínimo legal; **c) Iago Aparecido da Silva Monteiro** à pena de 01 (um) ano de reclusão, em regime inicial aberto, mais o pagamento de 05 (cinco) dias-multa, no valor mínimo legal. A pena privativa de liberdade foi substituída por uma restritiva de direito.

Sobre o afastamento da qualificadora do **rompimento de obstáculo**, assim constou do voto do Eminente Relator Sorteado:

“Todavia, no tocante à qualificadora do arrombamento, razão assiste à defesa. Isso porque, embora haja laudo pericial referente às ferramentas encontradas com os apelantes, e as considerações do expert, mencionando que nas condições apresentadas, os objetos podem contribuir na prática do delito como instrumento ou auxílio no rompimento de obstáculos, dependendo da destreza do usuário, inexistente nos autos a comprovação, por meio de laudo pericial, acerca da efetiva presença da qualificadora em questão, o que impede o seu reconhecimento, sendo certo que a adoção de outros meios de prova só é possível em casos de delitos que não deixam vestígios, se estes estiverem desaparecido ou mesmo quando as circunstâncias não permitirem a realização da perícia, hipóteses que não se adequam ao caso concreto”.

No entanto, sempre com a devida vênia ao entendimento firmado pelo Eminentíssimo Relator Sorteado, entende a douta maioria que, no caso dos autos, **não era o caso de afastamento da já mencionada qualificadora.**

Sobre o tema, assim constou da r. sentença:

“Destaca-se que foi devidamente comprovado o rompimento de obstáculo, tanto pelos depoimentos colhidos quanto pela confissão. Acrescento que o laudo pericial de pp. 143/152 comprovou que as ferramentas encontradas com os réus, serviriam perfeitamente para a prática da conduta ora analisada.

Ademais, o exame pericial não se configura como único meio probatório possível para a comprovação

da qualificadora de rompimento de obstáculo, sendo válida a utilização da prova testemunhal e as confissões dos acusados. Assim:

DIREITO PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FURTO QUALIFICADO. QUALIFICADORA DO ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO. INEXISTÊNCIA DE EXAME PERICIAL. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS DE PROVA. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. DOSIMETRIA DA PENA. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVA. CRITÉRIO DE AUMENTO DA PENA BASE. DISCRICIONARIEDADE DO JULGADOR. 1/8 (UM OITAVO) DA DIFERENÇA ENTRE A PENA MÍNIMA E MÁXIMA ABSTRATAMENTE COMINADA. PROPORCIONALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - As instâncias ordinárias concluíram que a qualificadora do rompimento de obstáculo restou comprovada pela própria confissão do acusado e pelo depoimento das testemunhas, o que está de acordo com a jurisprudência pátria. Precedentes. [...] (AgRg no AREsp n. 2.591.554/DF, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 8/10/2024, DJe de 11/10/2024.) (grifamos).

Dessa forma, configurada a qualificadora do inciso I, §4º, artigo 155, do Código Penal”. (fls. 238/239).

Tal entendimento, data vênua, deve ser mantido.

Isso porque, ainda que o laudo pericial não tenha comprovado que as ferramentas encontradas com os réus foram utilizadas para o arrombamento do portão do prédio [*rompimento de obstáculo*], fato é que a prova dos autos torna incontestável a presença da citada circunstância qualificadora.

Neste caso, a ausência do laudo **não pode ser justificativa para desqualificação do delito**, sob pena de ofensa ao art. 167 do Código de Processo Penal.

Nesse sentido, assim já se decidiu neste E. Tribunal de Justiça:

Furto Qualificado – Rompimento de obstáculo de natureza evidente e escalada – Ausência de laudo pericial – Irrelevância – Qualificadoras reconhecidas **O exame pericial não corresponde ao único meio comprobatório possível para demonstrar as qualificadoras de rompimento de obstáculo e escalada no crime de furto, sendo perfeitamente lícito, na busca pela verdade real, a utilização de outros elementos, tais como a prova testemunhal e a documental.** Extinção da punibilidade – Criminoso menor de 21 anos ao tempo do crime – Sentença condenatória com trânsito em julgado apenas para a acusação – Fluência, entre a data em que foi recebida a denúncia ou queixa e a data de publicação da decisão de 1ª instância, de lapso de tempo superior ao prazo prescricional obtido a partir do quantum de pena aplicado, dentre os previstos no rol do art. 109 do CP – Ocorrência da prescrição intercorrente da pretensão punitiva nos termos do art. 110, § 1º, do CP Em havendo trânsito em julgado da sentença condenatória apenas para acusação, na hipótese de, entre a data em que foi recebida a denúncia ou queixa e a data de publicação da decisão de 1ª instância, ter restado superado o lapso prescricional obtido a partir do quantum de pena aplicado, dentre aqueles previstos no rol do art. 109 do CP, torna-se de rigor a decretação da extinção da punibilidade do réu que era, ao tempo do crime, menor de 21 anos de idade, nos

termos do art. 110, § 1º, do CP, pelo advento da prescrição intercorrente da pretensão punitiva.

(TJSP; Apelação 0000990-47.2012.8.26.0300; Relator (a): Grassi Neto; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Jardinópolis - 1ª Vara Judicial; Data do Julgamento: 29/09/2016; Data de Registro: 04/10/2016).

Em resumo, é prescindível a realização do exame pericial quando as circunstâncias do crime não permitirem a confecção do laudo e existirem outros elementos probatórios que comprovem a presença da qualificadora.

Na hipótese, o laudo pericial acostado aos autos não foi conclusivo. Mesmo assim, mostrou-se prescindível, uma vez que a sua função probatória foi suprida pelas demais provas dos autos, as quais, em seu conjunto, demonstram de forma robusta e, por isso, suficiente, que os apelantes conseguiram ingressar em um prédio abandonado, após o arrombamento do portão, para a subtração de diversas peças de cobre.

Inclusive, assim já decidiu recentemente o C. STJ:

“2. No caso concreto, portanto, como a qualificadora de rompimento de obstáculo foi, de forma escoreita, considerada comprovada pelas instâncias ordinárias com lastro nas provas orais (relatos da vítima e das testemunhas) e nas imagens de vídeo juntadas aos autos, que, segundo as origens, demonstraram que o arrombamento da porta de vidro do estabelecimento foi de fácil verificação visual, não há ilegalidade na ausência excepcional e justificada de elaboração de laudo pericial para comprovar o rompimento do obstáculo”. (AgRg no AREsp 2650173 / AL, Relator Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, Sexta Turma, data de julgamento: 22/10/2024, publicado no DJe: 28/10/2024).

Por oportuno, registro que os julgados utilizados como precedentes no voto do Eminent Relator Sorteado se referem à qualificadora prevista



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

no art. 155, § 2º, inciso II, do, do Código Penal, isto é, qualificadora diversa.

Assim, no caso dos autos, é o caso de **manutenção da qualificadora do art. 155, § 4º, inciso I, do Código Penal**.

Por via de consequência, as reprimendas dos acusados ficam mantidas tal como estabelecidas na r. sentença de fls. 231/244.

Ante o exposto, **por maioria de votos, nega-se provimento ao apelo defensivo**, mantida a r. sentença de 1º Grau por seus próprios e jurídicos fundamentos; vencido em parte o eminente Relator Sorteado, que dava parcial provimento ao recurso para afastar a qualificadora do rompimento de obstáculo (redimensionando as reprimendas dos acusados). Oportunamente, expeça-se mandado de prisão em desfavor de ***Antonione Celso Pacagnela e Leandro de Carvalho Santos***.

Ely Amioka

Relatora Designada



15ª Câmara de Direito Criminal

Apelação nº 1502847-23.2024 – Ribeirão Preto

Apelantes: Leandro de Carvalho Santos

Antonione Celso Pacagnela

Iago Aparecido da Silva Monteiro

Apelado: Justiça Pública

Magistrado: Dr. Bruno Ramos Mendes

DECLARAÇÃO DE VOTO nº 36.942

Sempre tributado o devido respeito pelos entendimentos já externados pelos Eminentíssimos Desembargadores Ely Amioka e Christiano Jorge, meu voto divergente dava parcial provimento ao recurso defensivo, conforme entendimento abaixo esposado.

Extraí-se dos autos que os apelantes foram condenados, em primeira instância, sendo aplicadas as seguintes reprimendas: **I) LEANDRO DE CARVALHO SANTOS**, devidamente qualificado nos autos do processo, como incurso nas sanções do artigo 155, § 4º, incisos I e IV, c.c. artigo 14, inciso II, ambos do Código Penal, ao cumprimento de 01 (um) ano, 01 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão, no regime inicial semiaberto, mais o

pagamento de 05 (cinco) dias-multa no valor mínimo legal, **II) ANTONIONE CELSO PACAGNELA**, devidamente qualificado nos autos do processo, como incurso nas sanções do artigo 155, § 4º, incisos I e IV, c.c. artigo 14, inciso II, ambos do Código Penal, ao cumprimento de 01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão, no regime inicial semiaberto, mais o pagamento de 05 (cinco) dias-multa no valor mínimo legal e **III) IAGO APARECIDO DA SILVA MONTEIRO**, devidamente qualificado nos autos do processo, como incurso nas sanções do artigo 155, § 4º, incisos I e IV, c.c. artigo 14, inciso II, ambos do Código Penal, ao cumprimento de 01 (um) de reclusão, no regime inicial aberto, mais o pagamento de 05 (cinco) dias-multa no valor mínimo legal, sendo substituída a reprimenda corporal por uma pena restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade, com condições a serem definidas pelo Juízo das Execuções.

Irresignados, recorreram os réus, objetivando o afastamento da qualificadora de arrombamento, readequação da pena-base imposta, argumentando a impossibilidade de aumento da reprimenda em razão da pluralidade de qualificadoras, aplicação da redução da pena em razão do *conatus*, em seu patamar máximo e fixação do regime prisional aberto para todos os réus. No que se refere ao apelante Leandro, pugna, ainda, pela desconsideração da circunstância negativa valorada a título de maus antecedentes e pleiteia a substituição da reprimenda corporal por pena restritiva de direitos. Em relação ao insurgente Antonione, requer o afastamento da agravante da reincidência (fls. 288/303).

Esta Colenda Turma Julgadora, por maioria de votos, negou provimento ao recurso defensivo, mantendo, nos termos em que proferida, a r. sentença de primeiro grau, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ousei divergir, data máxima vênia, dando parcial provimento ao recurso defensivo, a fim de afasta a qualificadora de rompimento de obstáculo e readequar as penas impostas aos apelantes, pelas razões que doravante passo a expor.

Os recorrentes foram denunciados como incursos nas sanções do artigo 155, § 4º, incisos I e IV, c.c. artigo 14, inciso II, ambos do Código Penal, pois, nas circunstâncias narradas na denúncia, no dia 07 de setembro de 2024, às 12h15, na Rua Paraná nº 937, Alto do Ipiranga, na cidade e comarca de Ribeirão Preto, em conluio e unidade de desígnios entre si e mediante rompimento de obstáculo, tentaram subtrair, em proveito comum, fios de cobre e partes de tubulação de ar condicionado feitas em cobre, pertencentes à empresa Claro S/A.

Consoante apurado, na data dos fatos, policiais militares foram acionados para atenderem uma ocorrência de furto em andamento em um prédio desativado.

Ao chegarem ao local, os agentes notaram que a porta de entrada estava danificada e durante as buscas, já no

terceiro andar do prédio, surpreenderam o insurgente Iago, em posse de um alicate, uma serra, parte de uma fiação de cobre e um tubo de cobre, o que impossibilitou a consumação do delito.

Iago confessou informalmente aos policiais que os demais réus também estavam naquele andar. Assim, os agentes seguiram em sua busca, logrando êxito em localizá-los. Na posse de Leandro, foram encontrados uma faca de serra, um alicate e um tubo de cobre, enquanto com Antonione, foram apreendidos uma serra e dois tubos de cobre.

A denúncia foi devidamente recebida em 19 de setembro de 2024, conforme decisão de fl. 131, prosseguindo-se à instrução processual, sendo que, ao final, sobreveio a r. sentença condenatória, a qual foi publicada em 31 de outubro de 2024 (fl. 245).

A r. sentença recorrida, suficientemente motivada no que diz respeito ao decreto condenatório e em nada abalada pelas razões de recurso oferecidas pela defesa, merece ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos, com pequena alteração no tocante às reprimendas, consoante será demonstrado oportunamente.

A autoria e a materialidade delitivas são incontroversas, tanto é verdade que sequer foram questionadas

pela defesa dos apelantes, que confessaram a prática delitiva em Juízo. E, de fato, os depoimentos prestados pelas testemunhas, tanto na fase inquisitiva quanto sob o crivo do contraditório foram suficientes para atestar a prática do delito de furto qualificado tentado, quanto à sua autoria e materialidade.

Soma-se a isso, o auto de prisão em flagrante de fl. 01, boletim de ocorrência de fls. 07/11, auto de exibição e apreensão de fl. 16, laudo pericial de fls. 143/152 e relatório final de fls. 122/123.

Os apelantes, interrogados sob o crivo do contraditório, confessaram a prática delitiva.

A vítima Thiago Garcia Diaz, representante da empresa-Claro, aduziu que *foi acionado entre os dias 7 e 10 de setembro pelo Delegado de Ribeirão Preto sobre o furto numa das unidades da Claro em Ribeirão Preto para que pudesse realizar a retirada dos produtos furtados e encaminhou a solicitação para a área de segurança patrimonial da empresa. Não foi o recebedor dos itens subtraídos, tampouco, esteve no local dos fatos. Foi informado sobre a ocorrência de furto de cabos e material de cobre. Não soube informar o valor do prejuízo. Não sabe se os objetos foram retirados do imóvel da empresa. Não possui conhecimento sobre invasão anterior no local* (cf. mídia digital).

A testemunha João de Souza Ribeiro, narrou

que reside em frente ao local dos fatos e escutou barulho, em seguida avistou 3 (três) pessoas entrando no imóvel. Como sabe que o lugar sempre fica fechado, com uso de cadeado, acionou a Polícia, via telefone (190). O prédio não estava abandonado. Não viu os indivíduos portando objetos. Não é normal o ingresso de pessoas naquele local. Em nenhuma oportunidade viu o cadeado da propriedade aberto (cf. mídia digital).

O policial militar Arthur Parizi Fernandes Garbi, relatou que a equipe foi acionada, via COPOM, para atendimento de ocorrência envolvendo furto em andamento no interior de um prédio público desativado. O vizinho que reside em frente ao local foi a responsável pelo acionamento, via telefone (190), e informou que 3 (três) indivíduos teriam arrombado o portão e adentrado no prédio. Foram ao local e encontraram os indivíduos no interior do imóvel. Avistou um deles descendo a escada e seu parceiro viu os outros 2 (dois) na parte de cima do prédio, subtraindo diversas peças de cobre. Os acusados portavam diversas ferramentas. A equipe constatou, ainda, que a porta de entrada do local estava arrombada. Viu o cadeado jogado no chão. Os três acusados, informalmente, admitiram que estavam praticando furto. Já conhecia Antonione e Leandro de ocorrências anteriores. Não soube informar se o imóvel foi alvo de invasão anterior, mas sabe que o prédio estava desocupado (cf. mídia digital).

A declaração do policial militar que atendeu à

ocorrência tem valor relevante e merece total credibilidade, uma vez que se trata de agentes do Estado, no exercício de função pública, razão pela qual há que se presumir legítimo o relato por ele ofertado, mormente quando em consonância com as demais provas colhidas nos autos. A propósito:

“É mais do que remansosa a jurisprudência no sentido de que agentes públicos, tais como policiais militares, civis e agentes penitenciários não são apenas pela função que ocupam suspeitos como testemunhas em processo criminal. Pelo contrário, por serem agentes públicos investidos em cargos cujas atribuições se ligam umbilical e essencialmente à segurança pública, não têm qualquer interesse em prejudicar inocentes, principalmente quando os relatos apresentados são coerentes e seguros, de maneira que, não havendo absolutamente nada no conjunto probatório que desabone seus testemunhos, a estes deve ser conferida relevante força probante.” (TJSP – Apelação nº 0014391-63.2013.8.26.0176, 4ª Câmara Criminal, Rel. Camilo Léllis).

“É assente nesta Corte o entendimento de que são válidos os depoimentos dos policiais em juízo, mormente quando submetidos ao necessário contraditório e corroborados pelas demais provas colhidas e pelas circunstâncias em que ocorreu o delito. Incidência do enunciado 83 da Súmula desta Corte (STJ - AgRg no Ag 158921/SP Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura Sexta Turma j. 10-5-2011).”

Conclui-se que o contexto probatório foi suficiente para provar que os insurgentes realmente cometeram o delito de furto qualificado (concurso de agentes) tentado, conforme se depreende da forte e conclusiva prova oral, de forma que inafastável o r. decreto condenatório, não havendo que se falar em

insuficiência probatória.

Todavia, no tocante à qualificadora do arrombamento, razão assiste à defesa. Isso porque, embora haja laudo pericial referente às ferramentas encontradas com os apelantes, e as considerações do *expert*, mencionando que, nas condições apresentadas, os objetos podem contribuir na prática do delito como instrumento ou auxílio no rompimento de obstáculos, dependendo da destreza do usuário, inexistente nos autos a comprovação, por meio de laudo pericial, acerca da efetiva presença da qualificadora em questão.

Ressalte-se que, nos termos do artigo 158 do Código de Processo Penal, a prova pericial é imprescindível para a demonstração da materialidade em crimes que deixam vestígios, salvo impossibilidade devidamente justificada. No caso concreto, sendo viável a realização de exame pericial nos objetos apreendidos, não há justificativa plausível para a não realização da perícia no portão que sofreu arrombamento, circunstância que inviabiliza o reconhecimento da qualificadora.

Neste sentido já se manifestou o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

“PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. FURTO. ESCALADA. LAUDO PERICIAL NÃO PRODUZIDO. AUSÊNCIA NÃO JUSTIFICADA. 1. Para a incidência da qualificadora

prevista no art. 155, § 4º, II, do Código Penal, faz-se indispensável a realização de perícia, a fim de se constatar a realização da escalada. Apenas é possível a substituição do laudo pericial por outros meios de prova se o delito não deixar vestígios, se estes tiverem desaparecido ou, ainda, se as circunstâncias do crime não permitirem a confecção do laudo. 2. No caso, a Corte de origem não fez referência a nenhuma dessas razões, limitando-se a afirmar ser prescindível a realização de perícia e ser possível que a prova testemunhal supra a ausência da prova técnica. 3. Agravo regimental improvido” (AgRg no REsp nº 1426346/RN, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. em 04.11.2014).

"HABEAS CORPUS". FURTO QUALIFICADO. ESCALADA. AUSÊNCIA DE LAUDO PERICIAL. COAÇÃO ILEGAL. ORDEM CONCEDIDA. 1. Nos delitos de furto, a qualificadora de escalada só pode ser aplicada mediante comprovação por laudo pericial, salvo impossibilidade de realização da perícia. 2. No caso dos autos, era perfeitamente possível a realização de perícia para verificação da altura do muro e tal providência não foi tomada. 3. Coação ilegal caracterizada. 4. Ordem concedida para, cancelada a qualificadora da escalada, reduzir as penas do paciente a dois anos de reclusão e quinze dias-multa, fixado o regime prisional semiaberto” (HC nº 138961, Rel. Des. Convocado Celso Limongi, j. em 16.12.2010).

Feitas essas considerações e mantida a condenação, afastando-se a qualificadora do arrombamento, passa-se à análise das penas e do regime prisional.

Réu Leandro de Carvalho Santos

Na primeira fase, em atenção aos critérios estabelecidos no artigo 59, do Código Penal, observa-se que o recorrente ostenta maus antecedentes (processo nº 0050757-23.2009.8.26.0506), razão pela qual a pena deve ser exasperada na fração de 1/6 (um sexto), perfazendo o total de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, mais o pagamento de 11 (onze) dias-multa, montante adequado para a reprovação e prevenção do crime cometido pelo recorrente.

Note-se que, ao contrário do alegado pela nobre defesa, a exasperação da pena está de acordo com posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça sobre a questão, tendo a respectiva Corte Superior decidido, em diversas oportunidades, que *“condenações anteriores transitadas em julgado, alcançadas pelo prazo depurador de 5 anos do art. 64, I, do Código Penal, embora afastem os efeitos da reincidência, não impedem a configuração de maus antecedentes, permitindo a exasperação da pena-base acima do mínimo legal”* (AgRg no REsp nº 1500382/SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, j. em 25.08.2015).

Na segunda etapa, presente a atenuante da confissão, as penas devem retornar para o mínimo legal, qual seja, 02 (dois) anos de reclusão, mais o pagamento de 20 (dez) dias-multa.

Na derradeira fase, presente a causa de

diminuição decorrente da tentativa, e considerando o *iter criminis* percorrido, agiu acertadamente o magistrado de primeiro grau ao reduzir no patamar de $\frac{1}{2}$ (metade), tendo em vista que o apelante percorreu boa parte dos atos executórios, já que tinha separado os objetos que seriam subtraídos quando foi surpreendido pelos policiais militares. Dessa forma, a pena final resta fixada em 01 (um) ano e 01 (um) mês de reclusão, mais 05 (cinco) dias-multa, no valor mínimo legal.

Quanto ao regime inicial de cumprimento de pena, fica mantido o semiaberto, tal como fixado na sentença, tendo em vista que o réu é portador de maus antecedentes, o que indica, portanto, não haver absorvido valores essenciais para a convivência em sociedade, se mostrando adequada a punição do apelante no regime intermediário.

Finalmente, não se mostra viável a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, uma vez que não satisfeito o requisito subjetivo do artigo 44, III, do Código Penal.

Réu Antonione Celso Pacagnela

Na primeira fase, afastada a qualificadora de crime cometido mediante arrombamento, em atenção aos critérios estabelecidos no artigo 59, do Código Penal, fixa-se a pena-base

no mínimo legal, qual seja, 02 (dois) anos de reclusão, mais o pagamento de 10 (dez) dias-multa, montante adequado para a reprovação e prevenção do crime cometido pelo recorrente.

Na segunda fase, presente a agravante da reincidência (processo nº 0001417-16.2018.8.26.0597) e a atenuante da confissão espontânea, sendo realizada a compensação, as penas remanescem tal como na fase anterior.

Na derradeira etapa, presente a causa de diminuição decorrente da tentativa, e considerando o *iter criminis* percorrido, agiu acertadamente o magistrado de primeiro grau ao reduzir no patamar de ½ (metade), tendo em vista que o apelante percorreu boa parte dos atos executórios, já que tinha separado os objetos que seriam subtraídos quando foi surpreendido pelos policiais militares. Dessa forma, a pena final resta fixada em 01 (um) ano de reclusão, mais 05 (cinco) dias-multa, no valor mínimo legal.

Quanto ao regime inicial de cumprimento de pena, de rigor a imposição do semiaberto, eis que se mostra adequada e suficiente a punição do apelante no regime intermediário, tendo em vista a sua condição de reincidente, em consonância com a Súmula nº 269 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a qual dispõe que *“é admissível a adoção do regime prisional semiaberto aos reincidentes condenados a pena igual ou*

inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais”.

Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, uma vez que sequer contemplados os requisitos objetivos que autorizariam a aplicação dessa benesse (cf. incisos do artigo 44 do Código Penal).

Réu Iago Aparecido da Silva Monteiro

Na primeira fase, afastada a qualificadora de crime cometido mediante arrombamento, em atenção aos critérios estabelecidos no artigo 59, do Código Penal, fixa-se a pena-base no mínimo legal, qual seja, 02 (dois) anos de reclusão, mais o pagamento de 10 (dez) dias-multa, montante adequado para a reprovação e prevenção do crime cometido pelo recorrente.

Na segunda fase, em que pese a presença da atenuante da confissão espontânea, não há como aplicá-la, nessa instância recursal, tendo em vista que as penas já se encontram em seu mínimo, não podendo sofrer redução aquém desse patamar, a teor da Súmula nº 231, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Na derradeira etapa, presente a causa de diminuição decorrente da tentativa, e considerando o *iter criminis* percorrido, agiu acertadamente o magistrado de primeiro grau ao reduzir no patamar de ½ (metade), tendo em vista que o apelante

percorreu boa parte dos atos executórios, já que tinha separado os objetos que seriam subtraídos quando foi surpreendido pelos policiais militares. Dessa forma, a pena final resta fixada em 01 (um) ano de reclusão, mais 05 (cinco) dias-multa, no valor mínimo legal.

Presentes os requisitos insertos no artigo 44, do Código Penal, mantém-se a substituição da pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos, nos termos em que fixada na r. sentença.

Finalmente, fica mantido o regime inicial aberto caso descumpridas as condições da referida substituição, uma vez que se mostra o mais adequado ao caso em tela, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea “c”, do Código Penal.

Assim sendo, nestes termos, e sem desdouro à respeitável convicção da Turma Julgadora, pelo meu voto dava parcial provimento ao recurso, para afastada a qualificadora do rompimento de obstáculo, readequar as penas impostas aos apelantes, sendo que em relação ao recorrente Iago, a reprimenda foi readequada, sem, contudo, alterar o *quantum* final de apenação, mantendo-se, no mais, a r. sentença de primeiro grau, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ricardo Sale Júnior



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Desembargador Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Este documento é cópia do original que recebeu as seguintes assinaturas digitais:

Pg. inicial	Pg. final	Categoria	Nome do assinante	Confirmação
1	12	Acórdãos Eletrônicos	ELY AMIOKA	2A1BA050
13	27	Declarações de Votos	RICARDO SALE JUNIOR	2A2436A7

Para conferir o original acesse o site:

<https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do>, informando o processo 1502847-23.2024.8.26.0530 e o código de confirmação da tabela acima.