



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000311155

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1502842-51.2022.8.26.0536, da Comarca de Guarujá, em que é apelante/apelado FELIPE DE SANTANA, é apelado/apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 10ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram parcial provimento ao recurso do Ministério Público para afastar a tentativa e promover o aumento pela reincidência fixando a pena do réu em um ano, quatro meses e dez dias de reclusão, como incurso no artigo 155, caput, do Código Penal e negaram provimento ao recurso do acusado. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FRANCISCO BRUNO (Presidente sem voto), NELSON FONSECA JÚNIOR E ANTONIO B. MORELLO.

São Paulo, 31 de março de 2025.

RACHID VAZ DE ALMEIDA

Relatora

Assinatura Eletrônica

Voto nº 47149

Relatora: RACHID VAZ DE ALMEIDA

Apelação Criminal: 1502842-51.2022.8.26.0536

Apelante/Apelado: Felipe de Santana

Apelado/Apelante: Ministério Público do Estado de São Paulo

Comarca: Guarujá

Juiz de 1ª Instância: Edmilson Rosa dos Santos

Apelação Criminal – FURTO TENTADO – Provas suficientes para a condenação. Prova testemunhal coesa e harmônica. Declarações da vítima. Acusado preso em flagrante delito em poder das bicicletas subtraídas momentos antes – Concurso de agentes. Recurso ministerial. Impossibilidade de reconhecimento. Conjunto probatório frágil em relação a participação de terceira pessoa na execução do crime – Tentativa. Afastamento. Necessidade. Entendimento de que o furto se consuma com a inversão da posse dos bens – Reprimenda. Incidência da reincidência – Regime. Adequação – Apelo ministerial parcialmente provido, desprovido-se o defensivo.

FELIPE DE SANTANA foi condenado a cumprir pena de **seis meses de reclusão**, em regime prisional semiaberto, pela prática do crime de tentativa de furto (fls. 152/155).

Irresignado apela objetivando a absolvição por insuficiência probatória. Subsidiariamente, requer a fração máxima de redução pela tentativa, o reconhecimento da confissão espontânea e a imposição do regime prisional aberto (fls. 179/186).

O Ministério Público também recorre visando o reconhecimento do concurso de agentes, a incidência de aumento na segunda fase da dosimetria e o afastamento da tentativa (fls. 167/171).

Contra-arrazoados os recursos (fls. 186/190 e 194/196), o parecer da Procuradoria Geral de Justiça é pelo desprovimento do apelo

defensivo, provendo-se o ministerial (fls. 208/214).

É O RELATÓRIO.

O réu foi condenado porque, nas condições descritas na denúncia, tentou subtrair duas bicicletas, de propriedade das vítimas J. S. S. e K. R. de S. R., não consumando o delito por circunstâncias alheias a sua vontade.

A materialidade restou comprovada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 01), pelo boletim de ocorrência (fls. 22/24), auto de exibição e apreensão (fls. 17/18).

A autoria delitiva do furto também é certa, demonstrada pelos elementos de convicção produzidos.

A vítima J., proprietário de uma das bicicletas, afirmou ter deixado o bem, juntamente com a bicicleta da outra vítima, estacionado defronte ao ginásio. Passou cadeado nas bicicletas. Ao sair percebeu que elas foram subtraídas. Comunicou o fato a uma viatura da Guarda Municipal, que estava nas proximidades. Logo depois, os guardas retornaram com as bicicletas, ainda presas pelo cadeado, as quais foram furtadas por um rapaz preso em flagrante.

Relativamente à palavra da vítima, é importante consignar o posicionamento que vem sendo adotado por esta Turma Julgadora neste delito patrimonial, comumente praticado de maneira velada, nos quais as

vítimas devem ter seu depoimento prestigiado, recebendo valor probante significativo no cotejo com os demais elementos colhidos, até porque, não se extrai dos autos qualquer razão para infirmá-lo.

O guarda municipal Guilherme, responsável pela prisão do réu e recuperação da *res furtivae*, alegou que presenciou duas pessoas ingressando na mata em poder de duas bicicletas. Realizou a perseguição e conseguiu prender o réu, o qual confessou ter furtado os bens. As vítimas reconheceram as bicicletas apreendidas.

O acusado permaneceu silente na delegacia e não compareceu na audiência de instrução, debates e julgamento para apresentar sua versão dos fatos (fls. 11 e mídia digital).

Diante do conjunto acusatório, a condenação era mesmo necessária.

A vítima confirmou a subtração das duas bicicletas e a prisão do réu, logo em seguida, em poder dos bens, o que foi corroborado pela testemunha responsável por realizar a prisão em flagrante do acusado na posse da *res furtivae*, confirmando que o réu confessou o furto, inexistindo motivos para infirmar o firme conjunto acusatório.

A qualificadora do concurso de agentes, que o Ministério Público pleiteou o reconhecimento, não restou comprovada com segurança nos autos.

A vítima não presenciou o momento da subtração, de modo que não visualizou a conduta criminosa.

Já a testemunha, apesar de ter visualizado duas pessoas ingressando na mata não teceu maiores considerações sobre a participação da outra pessoa avistada logo depois dos fatos, se limitando em dizer que o acusado disse que outra pessoa levaria os bens para ser vendidos, o que justificaria a visualização de terceira pessoa no local.

Mesmo que possível presumir que o acusado praticou o crime em concurso com terceira pessoa não identificada, há fragilidade do conjunto acusatório neste ponto, notadamente porque a ação não foi presenciada, mas somente o momento imediatamente posterior, sendo duvidosa a participação do terceiro no fato criminoso, mesmo porque o réu teria confessado a autoria, mas não mencionou eventual concurso de agentes.

A tentativa será afastada, haja vista o entendimento consolidado nos Tribunais Superiores sobre o momento consumativo do furto ocorrido quando há inversão da posse do bem, independentemente de posse mansa e pacífica ou imediata perseguição pela vítima ou terceiros.

Na espécie, o réu subtraiu as bicicletas, invertendo a posse ao retirá-las do ginásio, razão pela qual sua prisão em flagrante, minutos depois, não configura impedimento da consumação por circunstâncias alheias a sua vontade.

Assim, sopesando o conjunto probatório, necessária a manutenção da condenação do acusado pelo crime de furto consumado.

A dosimetria das penas comporta reparo.

A pena-base foi fixada em um sexto acima do mínimo legal pela circunstância agravante dos maus antecedentes (fls. 25/26).

Porém, mesmo reconhecendo a existência da reincidência, pois há mais de uma condenação criminal definitiva em desfavor do acusado, o e. magistrado de primeiro grau deixou de elevar a pena na segunda fase da dosimetria, o que se impõe em acolhimento ao recurso ministerial.

Assim, majoro a pena em mais um sexto pela reincidência.

O acusado permaneceu silente na delegacia e houve revelia em Juízo, de modo que não confessou o delito perante a autoridade (policial ou judicial), inviabilizando o pedido da defesa para a incidência da confissão. Inegável que o Código Penal ao estabelecer a confissão perante a autoridade se refere aquelas responsáveis por colher e acompanhar o interrogatório do acusado na fase inquisitiva ou em Juízo.

Afastada a tentativa e ausentes outras causas modificadoras da pena, torno-a definitiva em **um ano, quatro meses e dez dias de reclusão**.

Mantenho o afastamento da pena de multa, pois o recurso do Ministério Público não foi expresso neste tópico, impedindo-se o seu reestabelecimento.

O regime prisional semiaberto é o mais adequado diante da presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis e da agravante da reincidência.

Neste aspecto, o réu foi beneficiado, haja vista a autorização para imposição do regime fechado em caso de reincidente com circunstâncias judiciais desfavoráveis, nos termos dos §§, do artigo 33, do Código Penal, de modo que deixo de acolher o pedido defensivo para a imposição do aberto.

Inviável a substituição da pena privativa de liberdade por estarem ausentes os requisitos legais (artigo 44, incisos II e III, do Código Penal).

A detração para fins de regime prisional não beneficia o acusado, pois o regime não foi fixado considerando exclusivamente a quantidade de pena fixada, de modo que a detração da prisão cautelar não modificaria o regime prisional imposto.

Posto isto, por meu voto, dou parcial provimento ao recurso do Ministério Público para afastar a tentativa e promover o aumento pela reincidência fixando a pena do réu em **um ano, quatro meses e dez dias de reclusão**, como incurso no artigo 155, *caput*, do Código Penal e nego provimento ao recurso do acusado.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

RACHID VAZ DE ALMEIDA

Relatora