



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000333673

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501695-07.2024.8.26.0637, da Comarca de Tupã, em que é apelante FABIO FRANCISCO PEREIRA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 4ª 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 LUIS SOARES DE MELLO (Presidente) E ROBERTO PORTO.

São Paulo, 3 de abril de 2025.

FÁTIMA VILAS BOAS CRUZ

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1501695-07.2024.8.26.0637

Apelante: Fabio Francisco Pereira

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Comarca: Tupã - SP

MM. Juiz(a) de Direito Dr.(a) Jose Augusto Franca Junior

Voto nº 6790

Julgamento Virtual.

Apelação Criminal – Furto qualificado pelo rompimento de obstáculo – Recurso defensivo – Materialidade e autoria suficientemente comprovadas pelo robusto acervo probatório coligido, confirmado pela confissão do réu, inexistindo irresignação recursal no ponto – Qualificadora bem demonstrada pelo laudo pericial, prova oral e imagens gravadas pelas câmeras de segurança – Condenação mantida – Dosimetria – Pena-base fixada acima do mínimo legal em razão do repouso noturno – Segunda fase – Multirreincidência compensada parcialmente pela confissão espontânea do réu na origem – Terceira fase – Ausentes majorantes e minorantes – Regime fechado fixado na origem que deve ser mantido – Impossibilidade da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos ou sursis penal por ausência dos requisitos legais – Detração prevista no § 2º do art. 387 do CPP não operada na sentença – Competência do Juízo das Execuções – Recurso improvido.

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **FÁBIO FRANCISCO PEREIRA**, contra a r. sentença de fls. 170/186,

que julgou procedente a ação e o condenou à pena de 2 (dois) anos, 7 (sete) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 12 (doze) dias-multa, no piso, por infração ao artigo 155, §§ 1º e 4º, inciso I, do Código Penal, mantida a prisão preventiva do réu.

Irresignado, apela o sentenciado buscando o afastamento da qualificadora de rompimento de obstáculo. Subsidiariamente, requer a fixação de regime diverso do fechado para início de cumprimento da pena, aplicando-se a detração penal. (fls. 195/203)

Regularmente processado o apelo, vieram as respectivas contrarrazões (fls. 209/218) após o que a Procuradoria-Geral de Justiça opinou pelo improvimento do recurso. (fls. 244/262)

Não houve oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

FÁBIO FRANCISCO PEREIRA foi processado e condenado à pena já mencionada porque, nas condições de tempo e local descritas na exordial acusatória: *“subtraiu, para si, durante o repouso noturno e mediante arrombamento, 01 (um) telefone celular, avaliado*

em R\$ 1.596,57 (um mil quinhentos e noventa e seis reais e cinquenta e sete centavos) - fl. 78, em prejuízo da vítima Prefeitura de Herculândia, representada por Adriana Gabriela de Freitas.

Segundo o apurado, na data dos fatos, o denunciado resolveu praticar o delito de furto em questão.

Assim, durante a madrugada, rumou até o Posto de Saúde e arrombou a porta da cozinha do imóvel, adentrando no local, de onde subtraiu um aparelho celular da Prefeitura de Herculândia, evadindo-se em seguida.

Sucede que a conduta do increpado foi registrada pela câmera de segurança do Posto de Saúde (fls. 71/7 e 77), o que permitiu sua identificação.

Consta que os policiais localizaram o denunciado na via pública e o abordaram, sendo localizada a res furtiva no bolso de sua bermuda (cf. auto de exibição e apreensão a fl. 14), a qual foi reconhecida pela representante da vítima.” (fls. 94/96).

Após regular instrução criminal, a ação penal foi julgada procedente para condenar o sentenciado nos moldes acima mencionados.

Em atenção ao princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*, nos termos do artigo 599 do Código de Processo Penal, passa-se à análise do recurso da defesa, nos limites devolvidos a esta Corte.

Na análise dos argumentos deduzidos em grau de recurso, cumpre reconhecer, desde logo, que o improvimento se impõe.

A materialidade do delito foi comprovada pelo auto de prisão em flagrante (fls.01), boletim de ocorrência (fls. 09/11), auto de exibição e apreensão (fls.14), link da câmera de segurança (fls. 77), auto de avaliação (fls.78), no relatório final (fls. 90/91), bem como pela prova oral produzida.

No que tange à responsabilidade criminal do apelante, tem-se que sua condenação se mostrou correta e indiscutível, tendo o réu confessado o furto narrado na denúncia, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, afirmando que, em período noturno, *“pulou para o posto de saúde. Ingressou pela porta, forçando-a. Ficou no interior do posto. Percebeu o celular em cima da mesa, momento no qual pegou o aparelho celular.”* (fls. 179 e mídia de fls. 193).

Apenas com base na confissão judicial, já se pode

concluir pelo acerto do decreto condenatório, pois a admissão de culpa é prova inquestionável de autoria, somente devendo ser afastada quando, por ela, se vislumbra algum interesse escuso do confitente, o que não se verifica no caso presente.

Ademais, sua confissão foi corroborada pela robusta prova documental amealhada aos autos, além dos depoimentos da representante da vítima ADRIANA GABRIELA DE FREITAS (fls. 05 e 177) e dos policiais militares EDIVALDO FERREIRA DONHA (fls. 02 e 177/178) e WESLEI DANILO DOS SANTOS (fls. 04 e 178).

Com efeito, o delito alcançou a consumação, tanto que, quando da prisão em flagrante, o acusado foi encontrado na posse da res furtiva. A apreensão da coisa subtraída em poder do acusado gera a presunção de sua responsabilidade e, invertendo-se o ônus da prova, impõe-se-lhe justificativa inequívoca, o que não se verificou *in casu*, pois o réu ficou silente em solo policial e em juízo confessou o delito.

Portanto, apesar de não questionados, ficam, com efeito, aqui expressamente adotados, como razões de decidir, os pertinentes fundamentos enunciados na r. sentença quanto à materialidade e à autoria do delito.

Em complemento, a qualificadora de rompimento de

obstáculo também restou bem demonstrada, pois o increpado arrombou a porta do Posto de Saúde para ingressar no local e subtrair o celular.

Repise-se que o próprio acusado admitiu ter forçado a porta (mídia de fls. 193), o que converge com os dizeres das testemunhas policiais (*“invadiu o Posto de Saúde Municipal, forçando a porta da cozinha e furtou um aparelho celular de propriedade da Prefeitura Municipal.”* – fls. 02; *“Foi possível verificar que a unidade de saúde estava bagunçada e com a porta arrombada.”* – fls. 178) e da representante da vítima (*“durante a madrugada o detido Fábio Francisco Pereira invadiu o local mediante arrombamento de uma porta e subtraiu um aparelho de telefone celular pertencente a Prefeitura.”* – fls. 05 e *“toda a ação foi captada pelo sistema de câmeras, sendo possível verificar que o acusado ingressou no imóvel mediante arrombamento por volta da meia noite”*- fls. 177), bem como com as imagens da ação delituosa capturada pelas câmeras de segurança do Posto de Saúde (fls. fls. 71 e 77).

A robustecer o conjunto probatório, o laudo pericial do local dos fatos ainda concluiu: ***“Foi constatada que a fechadura fora danificada à guisa de percussão comprometendo sua funcionalidade e permitindo o autor adentra ao recinto.”*** (fls.

161/165).

Logo, é impossível o afastamento da qualificadora.

Desse modo, tem-se que o decreto condenatório era mesmo de rigor.

Com isso, resta, apenas, analisar a pena imposta.

Na primeira fase, fixou-se a pena-base acima do mínimo legal em 1/6, resultando em 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e pagamento de 11 (onze) dias-multa, no piso, pois **valorou-se negativamente o aspecto de a prática delitiva ter ocorrido durante a madrugada - repouso noturno -**, entendimento que não afronta a tese firmada pelo Eg. STJ em recurso repetitivo (tema 1.087).

Nesse sentido entende esta C. Câmara Criminal:

***“APELAÇÃO CRIMINAL – Furto qualificado – Recurso defensivo – Materialidade e autoria comprovadas – Prova oral robusta – Confissão corroborada pelas declarações firmes da vítima e dos policiais – Réu surpreendido na posse dos bens subtraídos – Qualificadora relativa ao rompimento de obstáculo comprovada – Condenação inevitável – Penas adequadamente fixadas e bem fundamentadas – Pena-base fixada acima do mínimo legal em razão*”**

do repouso noturno — Agravante da reincidência integralmente compensada com a atenuante da confissão espontânea — Regime inicial fechado de rigor — Impossibilidade de substituição da pena corpórea pela restritiva de direitos, por expressa vedação legal — Recurso desprovido.” (TJSP; Apelação Criminal 1500477-65.2022.8.26.0102; Relator (a): Roberto Porto; Data do Julgamento: 29/05/2024; Data de Registro: 29/05/2024)

Nesse passo, sopesados os elementos norteadores do art. 59 do Código Penal, idônea é a fundamentação para a exasperação da pena-base, bem como adequado o percentual de aumento eleito, o que não comporta reparo.

Frise-se, ainda, *mutatis mutandis*, que o “**legislador ordinário não estabeleceu percentuais fixos para nortear o cálculo da pena-base, deixando a critério do julgador encontrar parâmetros suficientes a desestimular o acusado e a própria sociedade a praticarem condutas reprováveis semelhantes, bem como a garantir a aplicação da reprimenda necessária e proporcional ao fato praticado**” (HC 283.706/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 10/10/2017, DJe 23/10/2017).

Além disso, considerando-se que o D. Juízo *a quo*, objetivamente envolvido com o caso e, por isso, com contato direto com o acusado e sua personalidade, utilizou-se de critério para fixação da pena estabelecido em patamar razoável e em observância aos preceitos legais, deve ser mantido e referendado.

Nesse sentido já se decidiu nesta C. 4ª Câmara de Direito Criminal:

“Muito se tem feito e conseguido, nesta C. Câmara, para prestigiar e referendar o critério do julgador de origem, quanto ao apenamento. Primeiro porque objetivamente envolvido no caso com a presidência do processo, com direto contato com o acusado e sua personalidade e, por isso e por certo, com maior e muito mais preciso sentir e direcionamento voltados para a realidade do caso concreto. Depois que obedecido exatamente este parâmetro e não fugindo ele de uma conceituação genérica, prudente e ponderada, exatamente como aqui, não haverá porque se alterar os critérios norteadores da fixação da reprimenda. Quer-se dizer com isso, em suma, que havendo razoabilidade de critérios de formação da reprimenda e sempre obedecidos aqueles constantes do art. 68 do Cod.Penal, não há como se mudar o dimensionamento adotado. (Apelação Criminal

1503055-80.2019.8.26.0530, Relator (a): Luis Soares de Mello, Data do Julgamento: 29/04/2022)

Na segunda fase, o D. Juízo de piso compensou parcialmente a **agravante da multirreincidência** (fls. 29/34), ostentando o réu diversas condenações definitivas, inclusive pela prática de furtos, com a confissão espontânea do acusado. Assim, em decisão altamente benéfica, elevou a reprimenda em apenas 1/8, perfazendo 2 (dois) anos, 7 (sete) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, e 12 (doze) dias-multa, no piso.

Na terceira fase, ausentes causas de aumento e de diminuição, a reprimenda tornou-se definitiva.

Quanto ao regime prisional, nada há o que se alterar. O regime mais gravoso mostra-se adequado para o réu em face da circunstância judicial negativa verificada *in casu* e de sua multirreincidência, pois possui conduta criminal habitual e reiterada, realizando diversos crimes, fatores que exigem resposta enérgica, com a qual não é compatível solução mais branda, não havendo que se falar em ofensa às súmulas nº 269 e 440 do STJ, e nº 718 e 719 do C. STF.

Ressalte-se, ainda, que:

“Inexiste 'bis in idem' quando a reincidência é

utilizada para agravar a pena, na segunda fase da dosimetria da pena, e, novamente, para fundamentar o regime mais gravoso” (in HC nº 615513 – SP, Relatoria: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, julgado em 24/09/2020)

"(...) Embora a reprimenda não tenha ultrapassado 4 anos, as circunstâncias judiciais desfavoráveis e a reincidência justificam a fixação do regime inicial fechado, segundo a jurisprudência desta Corte, mostrando-se inócua, inclusive, para fins de escolha do regime inicial, a discussão acerca da detração do tempo de prisão provisória (art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal - CPP) (...)" (AgRg no HC n. 490.175/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 30/5/2019, DJe de 11/6/2019).

Anote-se, no mais, nos termos do artigo 44 e 77 do Código Penal, ser inaplicável a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, bem como o *sursis* penal, por manifesta ausência dos requisitos legais.

Derradeiramente, não tendo a origem procedido à detração prevista no § 2º do artigo 387 do Código Processual Penal, incumbirá ao Juízo das Execuções fazê-lo (artigo 66, III, “c”), competente que é também para decidir, quando o caso, sobre soma ou

unificação de penas (alínea “a” do artigo 66, III, e artigo 111 da mesma lei).

A propósito:

“O parágrafo 2º do art. 387 do Código de Processo Penal, acrescentado pela Lei n. 12.736/2012, determina que o tempo de prisão cautelar deve ser considerado para a determinação do regime inicial de cumprimento de pena, vale dizer, a detração do período de segregação cautelar deve ser considerada já no estabelecimento do regime inicial pela decisão condenatória. Ainda, tem-se que as alterações trazidas pelo diploma legal supramencionado não afastaram a competência concorrente do Juízo das Execuções para a detração, nos termos do art. 66 da Lei n. 7.210/1984, sempre que o Magistrado sentenciante não houver adotado tal providência” (HC 625.511/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 09/02/2021).

No ponto, também merece destaque o prestimoso parecer da PGJ: “quanto ao pedido de reconhecimento do instituto da detração, é fato que a progressão e regime é matéria de conhecimento exclusivo do Juízo das execuções penais e tem como fundamento obrigatório a presença de requisitos subjetivos de cuja cognição é

juridicamente impossível durante a formação da culpa do réu. (...) O cálculo de detração, portanto, deve ser feito em sede do juízo de execução, cabendo o Juiz da Instrução, na prolação da sentença, a fixação do regime inicial dosada com fundamento no critério trifásico (art. 68 do CP), do modo que já ocorre atualmente, devendo o cálculo da detração feito pelo juiz prolator da sentença, ser feito em momento posterior à fixação do regime inicial, apenas para ser observado na execução, cabendo ao Juiz das Execuções Criminais, após a análise dos requisitos legais (art. 112 da LEP), avaliar se o condenado reúne méritos para a progressão de regime prisional, sob pena de afronta aos princípios da individualização da pena, do juiz natural e da isonomia.” (fls. 258/260).

Consideram-se, desde já, prequestionadas as matérias debatidas no processo, para efeito de eventual manejo de recursos às Cortes Superiores.

Ante o exposto, pelo meu voto, **NEGA-SE PROVIMENTO AO RECURSO**, mantendo-se a r. sentença proferida, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

FÁTIMA VILAS BOAS CRUZ

Relatora