



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000338455

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1505165-65.2024.8.26.0566, da Comarca de São Carlos, em que é apelante CLAYTON RICARDO ROSA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 7ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Ante o exposto, deram parcial provimento ao recurso para, mantida a condenação de CLAYTON RICARDO ROSA, redimensionar sua pena para um ano, cinco meses e quinze dias de reclusão, em regime inicial fechado, além do pagamento de sete diárias mínimas. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FERNANDO SIMÃO (Presidente) E FREITAS FILHO.

São Paulo, 4 de abril de 2025.

KLAUS MAROELLI ARROYO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

**APELAÇÃO CRIMINAL nº 1505165-65.2024.8.26.0566 – 2ª VARA
CRIMINAL DA COMARCA DE SÃO CARLOS
7ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
APELANTE: CLAYTON RICARDO ROSA
APELADA: JUSTIÇA PÚBLICA**

EMENTA: Direito Penal. Apelação Criminal. Tentativa de Furto. Recurso parcialmente provido.

I. Caso em Exame

No dia 17 de novembro de 2024, CLAYTON RICARDO ROSA e Rodrigo Alvim dos Santos tentaram subtrair fiação elétrica da Escola Estadual Péricles Soares, em São Carlos, mediante escalada, não consumando o delito por circunstâncias alheias às suas vontades. A materialidade foi comprovada por boletim de ocorrência, auto de exibição e apreensão, fotografia e prova oral.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em: (i) a redução da fração de aumento na pena-base; (ii) a fixação de regime mais brando para cumprimento da pena considerando a detração.

III. Razões de Decidir

3. A pena-base foi fixada acima do mínimo legal devido a maus antecedentes e circunstâncias desfavoráveis. A fração de aumento foi ajustada para um quarto, redimensionando a pena para dois anos e seis meses de reclusão.

4. Na segunda etapa, a reincidência específica foi considerada, ajustando o aumento para um sexto, resultando em pena intermediária de dois anos e onze meses. Na última fase, a tentativa reduziu a pena para um ano, cinco meses e quinze dias.

5. O regime fechado é o único cabível em pauta dada a reincidência específica e os maus antecedentes reconhecidos.

IV. Dispositivo e Tese

6. Recurso parcialmente provido. Pena redimensionada para um ano, cinco meses e quinze dias de reclusão, em regime inicial fechado.

Tese de julgamento: 1. O reconhecimento de três circunstâncias judiciais desfavoráveis na primeira etapa do cálculo justifica o aumento em apenas um quarto sobre a basilar 2. A reincidência específica justifica aumento de pena em fração mínima, salvo casos excepcionais. 3. O

regime fechado é o único cabível aos réus reincidentes e portadores de maus antecedentes. 4. A detração penal deve ser analisada no Juízo da Execução.

Legislação Citada:

Código Penal, art. 155, §4º, II e IV; art. 14, II; art. 33, §2º, alíneas "a" e "c".

Código de Processo Penal, art. 599; art. 387, §2º.

Jurisprudência Citada:

STJ, REsp n. 2.003.716/RS, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Terceira Seção, j. 25.10.2023.

STJ, AgRg no AREsp n. 2.043.212/SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, j. 08.03.2022.

VOTO Nº 12893

CLAYTON RICARDO ROSA foi condenado, pela r. sentença de fls. 207/208, cujo relatório adota-se, como incurso no 155, §4º, incisos II e IV, c.c. artigo 14, inciso II, ambos do Código Penal, ao cumprimento de um ano, dez meses e quinze dias de reclusão, em regime inicial fechado, além do pagamento de nove dias-multa, no mínimo legal.

Irresignada, recorreu a Defesa para pleitear a diminuição da fração de aumento incidente sobre a pena-base para um quarto, bem como a fixação do regime inicial de cumprimento da pena mais brando que o fechado com aplicação da detração (fls. 218/225).

Foram apresentadas as

contrarrazões (fls. 233/239).

A Douta Procuradoria Geral de
Justiça opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 270/275).

É o relatório.

Segundo consta, no dia 17 de novembro de 2024, por volta das 08h40min, do interior da Escola Estadual Péricles Soares, localizada a Avenida Doutor Alderico Vieira Perdigão, 1123, bairro Jardim Cruzeiro do Sul, na cidade e comarca de São Carlos, CLAYTON RICARDO ROSA e Rodrigo Alvim dos Santos, agindo em concurso de agentes e unidade de propósitos, tentaram subtrair para eles, mediante escalada, fiação elétrica instalada na referida unidade escolar, de propriedade do Estado de São Paulo, somente não consumando o delito por circunstâncias alheias às suas vontades.

A materialidade está demonstrada pelo boletim de ocorrência (fls. 02/04), pelo auto de exibição e apreensão (fls. 08), pela fotografia de fls. 57, bem como pela prova oral colhida sob o crivo do contraditório.

Verifica-se que a Defesa se insurge exclusivamente quanto ao cálculo da pena e imposição de regime para o cumprimento dela, demonstrando conformidade com o édito

condenatório no tocante ao mérito.

Com efeito, a prova material, bem como a prova oral colhida sob o crivo do contraditório, foram aptas a lastrear um decreto de rigor.

Desta forma, ausente qualquer tipo de matéria a ensejar a manifestação desta Corte, *ex-officio*, passa-se à análise dos pleitos defensivos, nos termos do artigo 599 do Código de Processo Penal.

A insurgência recursal está adstrita à imposição da reprimenda, eis que o apelante pretende a redução da fração de aumento na primeira fase e a fixação de regime mais brando para o cumprimento da pena.

De início, registre-se que a pena-base foi fixada em metade acima do mínimo legal, considerando para tanto duas condenações definitivas a título de maus antecedentes (processo nº 907-09.2012 e processo nº 20024-54.2010), além da circunstância desfavorável de que o acusado teria estudado na escola onde praticou a tentativa de furto, o que revelaria desprezo pela instituição que o auxiliou.

As razões para a exasperação restaram bem fundamentadas, daí porque a Defesa sequer se insurgiu quanto a elas.

Contudo, de fato, a fração de aumento escolhida se mostrou desarrazoada, visto que apenas três circunstâncias foram consideradas desfavoráveis ao apelante, razão pela qual aquela será alterada para um quarto, redimensionada a basilar para dois anos e seis meses de reclusão, além do pagamento de doze dias-multa, no mínimo legal.

Na segunda etapa, ausentes circunstâncias atenuantes, acertadamente reconhecida a circunstância agravante da reincidência (processo nº 1500079-25.2019), o que ensejou em um aumento de um quarto em razão de sua especificidade.

Respeitas as opiniões contrárias, reputa-se adequado o aumento em apenas um sexto nesta etapa, já que a condição de ser a recidiva específica, por si só, não justifica o incremento maior que o mínimo.

Neste sentido, de acordo com tese firmada pelo E. Superior Tribunal de Justiça (Tema Repetitivo 1172), “a reincidência específica como único fundamento só justifica o agravamento da pena em fração mais gravosa que 1/6 em casos excepcionais e mediante detalhada fundamentação baseada em dados concretos do caso”, com a ressalva de que “o tratamento diferenciado entre os reincidentes pode ser feito em razão da quantidade de crimes anteriores cometidos, ou seja, da multirreincidência” (STJ - REsp n. 2.003.716/RS, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Terceira Seção,

julgado em 25/10/2023, DJe de 31/10/2023), o que não se vê no caso em pauta.

Assim, a intermediária passa a ser dois anos e onze meses de reclusão, além do pagamento de quatorze diárias mínimas.

Na derradeira fase, reconhecida a causa de diminuição referente à tentativa, reprimenda diminuída em metade, fração proporcional ao *iter criminis* percorrido, já que o acusado já teria adentrado ao estabelecimento a cortado os fios, fixada definitivamente a pena em um ano, cinco meses e quinze dias de reclusão, além do pagamento de sete diárias mínimas.

Em que pese o total da reprimenda autorize a fixação do regime aberto, nos moldes do artigo 33, § 2º, alínea "c" do Código Penal, as circunstâncias do caso concreto impõem a manutenção do regime fechado, afinal, o acusado é reincidente específico e portador de maus antecedentes por crimes também patrimoniais, de modo que o abrandamento do regime não atenderia ao binômio da reprovabilidade e suficiência, sem se olvidar da expressa disposição legal (artigo 33, §2º, alínea "a" do Código Penal).

Quanto ao tempo de prisão cautelar, não se ignora o disposto no 387, §2º do Código de Processo Penal, contudo, entende-se que, no caso em tela, a detração penal deve ser analisada no Juízo da Execução, por ser o que apresenta melhores

condições de avaliar a possibilidade de fixação de regime mais brando, ante a ausência de elementos para a apreciação dos requisitos subjetivos necessários nos autos do processo de conhecimento.

Registre-se:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECEPÇÃO E ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR (ARTIGOS 180 E 311 DO CP). PENA-BASE. EXASPERAÇÃO NO PATAMAR DE 1/6. UMA CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. REGIME MAIS GRAVOSO. MAUS ANTECEDENTES E REINCIDÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. DETRAÇÃO. INFORMAÇÕES INSUFICIENTES. MATÉRIA QUE DEVE SER EXAMINADA PELO JUÍZO DAS EXECUÇÕES. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

3. Mesmo não se confundindo a detração penal com a progressão de regime, é consolidado o entendimento desta Corte Superior de que se estiverem ausentes, nos autos, os elementos necessários à aplicação do disposto no art. 387, § 2º, do CPP, caberá ao Juízo das

Execuções examinar se o tempo de prisão cautelar do envolvido autoriza a fixação de regime mais brando. Precedentes.

4. Agravo regimental parcialmente provido para reduzir a pena-base do crime de receptação, mantidos os demais termos da condenação.

(STJ - AgRg no AREsp n. 2.043.212/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 8/3/2022, DJe de 14/3/2022).

Ante o exposto, dá-se parcial provimento ao recurso para, mantida a condenação de CLAYTON RICARDO ROSA, redimensionar sua pena para um ano, cinco meses e quinze dias de reclusão, em regime inicial fechado, além do pagamento de sete diárias mínimas.

KLAUS MAROUELLI ARROYO

RELATOR