



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000341015

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0009637-97.2014.8.26.0320, da Comarca de Limeira, em que é apelante SAMUEL HENRIQUE FRANCISCO, 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: **deram parcial provimento ao recurso da defesa para redimensionar a pena de SAMUEL HENRIQUE FRANCISCO, ficando condenado a 01 (um) ano, 04 (quatro) meses e 10 (dez) dias de reclusão, no regime inicial fechado, e ao pagamento de 12 (doze) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, por estar incurso no crime previsto no artigo 155, “caput”, do Código Penal V.U., 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, 7 de abril de 2025.

HEITOR DONIZETE DE OLIVEIRA

Relator

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 0009637-97.2014.8.26.0320

Apelante: Samuel Henrique Francisco

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Comarca: Limeira

Nome do (a) Juiz (a) prolator(a) da sentença: Guilherme Lopes Alves Lamas

Voto nº 11450

EMENTA: DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO. PARCIAL PROVIMENTO.

I. Caso em Exame

1. Samuel Henrique Francisco condenado a 1 ano e 9 meses de reclusão, em regime fechado, por furto de celular em uma clínica. Defesa recorre para fixação da pena-base no mínimo legal e regime semiaberto.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em (i) adequação da pena-base e (ii) fixação do regime inicial de cumprimento da pena.

III. Razões de Decidir

3. Pena-base ajustada para 1 ano e 2 meses de reclusão, considerando apenas um mau antecedente, e mantido o acréscimo procedido na segunda fase.

4. Regime fechado mantido devido a um mau antecedente e três reincidências, não sendo socialmente recomendável regime mais brando.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso parcialmente provido para redimensionar a pena para 1 ano, 4 meses e 10 dias de reclusão em regime fechado.

Tese de julgamento: 1. Ajuste da pena-base considerando apenas um mau antecedente. 2. Manutenção do regime fechado devido à reincidência.

Legislação Citada:

CP, art. 155, caput; art. 68.

CF/1988, art. 5º, XLVI.

Jurisprudência Citada:

STJ, HC: 456096 RJ 2018/0155249-4, Rel. Min. Ribeiro Dantas, T5, j. 02.08.2018.

O réu **SAMUEL HENRIQUE FRANCISCO** foi condenado às penas de 01 (um) ano e 09 (nove) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 17 (dezessete) dias-multa, no valor unitário mínimo, por estar incurso no artigo 155, “caput”, do Código Penal (folhas 235/237).

Inconformada, pretende a defesa a fixação da pena-base no mínimo legal, bem como a fixação do regime semiaberto para início de cumprimento de pena (folhas 243/247).

Oferecidas as contrarrazões (folhas 254/257) pelo Ministério Público, o qual pugnou pela manutenção da sentença; e a d. Procuradoria de Justiça opina pelo não provimento do recurso (folhas 270/271).

É o relatório.

Consta da denúncia (folhas 1/2, aditada em audiência de folha 226) que, no dia 05 de abril de 2014, por volta das 09h40min, na Rua Lauro Camargo da Silveira, nº 651, Jardim Aeroporto, na cidade e comarca de Limeira, SAMUEL HENRIQUE FRANCISCO, subtraiu, para si, um aparelho celular NOKIA, modelo N720, avaliado em R\$ 720,00, pertencente à CLÍNICA ARCARO.

Segundo a inicial, SAMUEL foi até a clínica vítima e perguntou para a secretária Maria Isabel o valor de sua dívida. Entretanto, logo após, Maria Isabel precisou ausentar-se do local, para apanhar a ficha, deixando o denunciado aguardando. Neste momento, SAMUEL, aproveitando-se da desvigilância sobre o bem, pegou o aparelho celular sobre o balcão, colocou-o em seu bolso e deixou o local. Posteriormente, Maria Isabel e a vítima notaram a falta do aparelho celular e, ao verificarem as imagens da câmera de segurança, viram claramente o denunciado subtraindo o referido objeto.

A materialidade do delito está comprovada pelo boletim de ocorrência (folhas 7/9), pelo auto de avaliação (folha 18), e pela prova oral coligida.

A autoria também restou perfeitamente comprovada, tanto que não foi questionada pela defesa do réu.

Em juízo, o réu confessou os fatos. Disse que era dependente químico e furtou para trocar por drogas.

Sua confissão foi corroborada pelo relato de Rafaela, que confirmou que era gerente da clínica vítima. O acusado aproveitou que a secretária

foi pegar uma ficha e acabou subtraindo o aparelho celular. Viu que o réu tinha pego pelas câmeras de segurança.

Além disso, a testemunha Maria Isabel também relatou em juízo que o réu aproveitou que ela se ausentou da recepção para subtrair o celular, não havendo, portanto, dúvidas quanto à autoria.

Dessa forma, a condenação era medida de rigor.

As penas, todavia, comportam correção.

Na primeira fase, a pena-base foi fixada em 1/2 (metade) acima do mínimo legal, pela presença de maus antecedentes, sendo utilizadas, para isso, quatro condenações: “(procs 0020397-13.2011- fl. 222, 0001303-79.2011- fls. 216/217, 0009803-37.2011- fls. 218/219 e 0010333-41.2011- fl. 219)” (folha 236).

Com relação à primeira condenação acima citada, como se percebe da folha 222, trata-se de condenação por fatos anteriores, com trânsito em julgado após a data dos fatos do caso presente, o que caracteriza maus antecedentes, conforme entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

“5. A condenação por crime anterior à prática delitiva, com trânsito em julgado posterior à data do crime sob apuração, malgrado não configure reincidência, enseja a valoração negativa da circunstância judicial dos antecedentes, justificando a exasperação da pena-base. Precedentes.” (STJ – HC: 456096 RJ 2018/0155249-4, Relator: Ministro RIBEIRO DANTAS, Data de Julgamento: 02/08/2018, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 15/08/2018).

Por outro lado, com relação às outras três condenações, percebe-se, pelas folhas 216/219, que o trânsito em julgado das condenações se deram em 2013, 2013 e 2012, respectivamente, ou seja, a menos de cinco anos contados da data dos fatos em tela, que se deu em 2014, o que configura reincidência.

O cômputo de reincidência como mau antecedente mostra-se atécnico, pois não se pode subverter o teor do artigo 68 do Código Penal, o qual determina que circunstâncias agravantes devem ser consideradas na segunda fase, e não na primeira fase da dosimetria penal.

Em Direito Penal, vige o princípio “*odiosa restringenda, favorabilia amplianda*”, o que imputa ao julgador, ao aplicar a sanção penal, o dever de interpretar e aplicar a lei conforme o necessário e o suficiente para a reprovação e prevenção do crime.

Em razão disso, ao considerar a reincidência na primeira fase, a sentença penal condenatória agravou além da previsão legal a situação do réu, já que, **eventualmente**, sobre a pena-base ainda incidirão agravantes (segunda fase) e causas de aumento (terceira fase).

Ademais, o artigo 5º, XLVI, da Constituição Federal prevê o direito fundamental à individualização da pena dentro dos moldes legais, ou seja, de acordo com o critério definido nos artigos 59 e 68 do Código Penal.

Assim, tendo em conta a presença de apenas um mau antecedente, entendo mais proporcional fixar a fração de 1/6 (um sexto) para aumento da pena-base, que fica fixada em 01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão, e pagamento de 11 (onze) dias-multa, no valor unitário mínimo legal.

Na segunda fase da aplicação da pena, correto o reconhecimento das reincidências (“*procs. 0000136-90.2012- fl. 216, 0014948-74.2011- fl. 220, 0016337-60.2012- fls. 220/221*”), bem como o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea. Houve a compensação parcial entre elas, de forma que a pena foi majorada em 1/6 (um sexto), o que se tornou até benéfico ao réu, e fica mantido, ausente recurso ministerial.

Portanto, as penas alcançam 01 (um) ano, 04 (quatro) meses e 10 (dez) dias de reclusão, e pagamento de 12 (doze) dias-multa, no valor unitário mínimo legal.

Na terceira fase, ausentes causas de aumento ou de diminuição de pena, de forma que as penas ficam fixadas em 01 (um) ano, 04 (quatro) meses e 10 (dez) dias de reclusão, e pagamento de 12 (doze) dias-multa, no valor mínimo legal.

Dada a presença de um mau antecedente e de três reincidências, correta a fixação do regime fechado para início de cumprimento de pena, não sendo

socialmente recomendável a fixação de regime diverso, ante a recalcitrância.

Ante o exposto, **dá-se parcial provimento** ao recurso da defesa para redimensionar a pena de **SAMUEL HENRIQUE FRANCISCO**, ficando condenado a 01 (um) ano, 04 (quatro) meses e 10 (dez) dias de reclusão, no regime inicial fechado, e ao pagamento de 12 (doze) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, por estar incurso no crime previsto no artigo 155, “caput”, do Código Penal.

HEITOR DONIZETE DE OLIVEIRA
Relator