



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000342004

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1520107-49.2024.8.26.0228, da Comarca de São Paulo, em que é apelante WELTON DOS SANTOS, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 6ª 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 FARTO SALLES (Presidente) E CRESCENTI ABDALLA.

São Paulo, 7 de abril de 2025.

TEIXEIRA DE FREITAS

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal 1520107-49.2024.8.26.0228

Apelante: Welton dos Santos

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Comarca: São Paulo - SP

Magistrado: Carlos Eduardo Lora Franco

Voto 10299

Ementa. Direito Penal. Apelação Criminal. Furto. Recurso defensivo. Fixação de regime prisional inicial aberto. Impossibilidade. Substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos ou sursis. Inviabilidade. Crime caracterizado. Provas seguras de autoria e materialidade. Tipicidade da conduta. Pena e regime bem fixados. Recurso desprovido.

Trata-se de recurso de apelação interposto por Welton dos Santos contra a respeitável sentença (fls. 111/113), que o condenou às penas de 01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão, mais o pagamento de 11 (onze) dias-multa, estes no mínimo legal, em regime inicial semiaberto, por infração ao artigo 155, “caput”, do Código Penal.

Em suas razões (fls. 118/123), a Defesa busca a fixação de regime prisional inicial aberto, bem como a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos ou *sursis*.

O Promotor de Justiça, em primeiro grau, nas contrarrazões apresentadas (fls. 129/133), posicionou-se contrariamente ao provimento do apelo defensivo.

A Procuradoria de Justiça, no seu parecer (fls. 161/178), ofertou manifestação pelo desprovimento do recurso.

Não houve oposição ao julgamento virtual (fl. 158).

É o relatório.

O apelo defensivo não comporta provimento.

O apelante foi condenado pela sentença porque, segundo a peça inicial acusatória, em 22 de agosto de 2024, por volta das 08h30min,

nas dependências de um albergue, situado na Rua da Abolição, 255, no Bairro da Bela Vista, na Cidade e Comarca de São Paulo, livre e conscientemente, subtraiu para si um aparelho celular Samsung, avaliado em seiscentos reais, em prejuízo da vítima Clerisvaldo Lessa da Silva.

Segundo apurado, na data e local dos fatos, o acusado subtraiu o telefone celular que a vítima deixou em cima de uma cama que haviam compartilhado no albergue.

A autoria foi apenas conhecida porque a vítima solicitou o auxílio de uma guarnição da Polícia Militar após ambos terem sido deixados na praça da República e, realizada busca pessoal, localizou-se o celular subtraído em posse de Welton.

A materialidade do delito ficou comprovada pelo auto de prisão em flagrante delito (fls. 04/05), boletim de ocorrência (fls. 08/10), auto de exibição, apreensão e entrega (fl. 15), auto de reconhecimento de objeto (fl. 18), bem como pela prova oral coligida.

A autoria também é certa.

O acusado Welton dos Santos, na Delegacia, negou que tenha pegado da cama o celular, mas, sim, num lixo do albergue, e que iria devolver após achar o dono.

Em Juízo, o réu foi declarado revel.

A vítima Clerisvaldo Lessa da Silva, ouvido na fase policial, afirmou que dormiu no albergue localizado na Rua da Abolição, 255, ao lado de Welton, parceiro de cama. Afirma que, ao acordar, foi arrumar a sua cama, momento em que deixou o celular em cima. Nisso, ao se virar para o celular, percebe que não estava mais no local em que colocou e avista Welton saindo do local. Aborda-o e questiona sobre o celular, entretanto Welton nega que havia pegado. Certo horário, pela manhã, uma Van deixou os abrigados da noite na praça da República. Nesse momento, quando todos desceram, a vítima aciona a polícia militar e aponta para Welton, afirmando que estaria com o seu aparelho. Realizada a abordagem, identificou a *res furtiva* que estava na cintura dele.

As testemunhas Hanna Pinheiro Scheffer e Rodrigo Aparecido Rodrigues, policiais militares, ouvidos na fase inquisitiva e em Juízo, sob

o crivo do contraditório, afirmaram, de forma uníssona, que a equipe da Polícia Militar foi acionada para uma ocorrência de furto de celular em que a vítima estava na praça da República. Ao chegarem no local dos fatos, afirmaram que a vítima, identificada como Clerisvaldo Lessa da Silva, apontou para um outro homem de camisa rosa, pessoa que estaria com o seu celular que fora subtraído no albergue em que dormiram. Com isso, a guarnição realizou a abordagem, constatando que, na cintura do abordado havia um aparelho celular. A vítima disse que ele pegou o celular de cima da cama quando arrumava a cama. A vítima reconheceu o objeto como sendo dele. Foi identificado o autor como Welton dos Santos. Confirmaram por fotos do celular que era da vítima mesmo. O réu disse que era dele. Foi pedido para que ele desbloqueasse o mesmo e ele falou que estava sem bateria. Contudo conseguiram ligar o celular e a vítima conseguiu entrar. Vítima forneceu as características do celular antes também. Não conhecem o albergue.

Da análise das provas contidas no processo, constata-se que a condenação do apelante era medida que se impunha.

Em suma, os fatos descritos na denúncia são penalmente típicos e antijurídicos, a materialidade e a autoria delitiva estão seguramente demonstradas, não há causa excludente de ilicitude ou culpabilidade a ser considerada em favor do réu e as provas dos autos foram corretamente valoradas na sentença recorrida, que deve assim ser confirmada.

A palavra da vítima, como é cediço, nos crimes de furto, é de vital importância e só pode ser desprestigiada com a produção de provas cabais a demonstrarem sua falácia, o que não é o caso, devendo ser admitida como verdadeira, não tendo motivo para lhe imputar a prática de crime tão grave.

O mestre Tourinho Filho diz que “*é relevantíssima a palavra da vítima do crime. Assim, naqueles delitos clandestinos 'qui clam comittit solent' que se cometem longe dos olhares de testemunhas a palavra da vítima é de valor extraordinário*” (Processo Penal. Terceira Edição. Editora Jolovi. 1977. Volume III. Página 183).

Por fim, destaca-se que alegação de intenção de a vítima prejudicar inocente deve ser afastada de plano, visto que ela, mais do que ninguém, tem o interesse em acusar apenas o culpado, posto que agindo em sentido contrário levaria à impunidade daquele que a prejudicou.

Ademais, a palavra da vítima foi corroborada pelo depoimento das testemunhas.

No que concerne ao depoimento de agentes públicos (policiais civis, militares e guardas municipais), segundo posicionamento firmado nos Tribunais Superiores, suas informações gozam de fé pública e serão valoradas como qualquer outro depoimento, estando sua admissão condicionada à prudente apreciação de seu conteúdo em cotejo com os demais elementos probatórios inseridos nos autos do processo.

A propósito:

CONDENAÇÃO. TESTEMUNHO DOS POLICIAIS CORROBORADO COM DEMAIS ELEMENTOS DOS AUTOS. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83 DO STJ. 1. A condenação do agravante foi alicerçada nos testemunhos dos policiais, meio de prova idôneo, e corroborada com os demais elementos constante nos autos, portanto, em conformidade com a jurisprudência pacífica deste Sodalício, situação que atrai o disposto na Súmula 83 do STJ, também aplicável ao recurso especial interposto com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional. 2. Agravo regimental desprovido (Agravo no AREsp 615.878/SP, Relator Ministro Jorge Mussi, Julgado em 14/04/2015, DJe 22/04/2015).

“Os testemunhos policiais constituem prova idônea, como a de qualquer outra testemunha que não esteja impedida ou suspeita, notadamente quando prestados em juízo sob o crivo do contraditório, aliados ao fato de estarem em consonância com o conjunto probatório dos autos (Habeas Corpus 98.766/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 05/11/2009, DJe 23/11/2009). (RHC 88.976/SP, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Julgado em 26/09/2017, DJe 02/10/2017).

O conjunto probatório é robusto no sentido de demonstrar que o apelante praticou o delito de furto, não havendo como afastar de sua conduta a intenção de assenhoreamento do bem.

Ademais, o celular foi localizado pelos policiais na posse do apelante.

Como muito bem fundamentou o culto Juiz sentenciante: “ademais, a versão do réu na fase policial, dizendo que tinha achado o aparelho no lixo, não se coaduna com o que foi dito pela vítima, que disse que o mesmo havia sido deixado na cama, justamente ao lado da qual o réu dormia. Aliás, tivesse o réu mesmo achado o aparelho, já o teria devolvido à vítima quando esta o abordou, como narrado a fls. 13. Nenhuma dúvida, portanto, de que ele praticou, sim, o furto imputado, sendo de rigor sua condenação.”

A insignificância não se verificou dada a natureza do

bem para a vítima, vulnerada e moradora de albergue, para quem o telefone tem extremo valor. E a reincidência afasta o privilégio.

Em suma, o quadro probatório contém elementos de convicção, de molde a não deixar dúvidas sobre a prática, pelo recorrente, do crime de furto, não se verificando, no caso em tela, quaisquer das hipóteses previstas no artigo 386, caput, incisos I a VII, do Código de Processo Penal.

Dessa forma, diante do conjunto probatório coligido nos autos, não há dúvidas em relação à autoria e à materialidade do delito. Portanto, inviável a aplicação dos princípios da presunção da inocência ou “*in dubio pro reo*”.

Inclusive, a própria defesa, em suas razões recursais, sequer impugnou a certa condenação, até em homenagem à coerência da linha defensiva.

As penas, do mesmo modo, não comportam modificação, porque o magistrado sentenciante observou os parâmetros legais aplicáveis à espécie, fixando reprimendas penais adequadas, suficientes e necessárias à prevenção e repressão do crime praticado.

Na primeira fase de dosimetria da pena, a pena-base foi fixada no mínimo legal, em 01 ano de reclusão e 10 dias-multa.

Na segunda fase, presente a agravante da reincidência (fls. 29/30 - Processo 0026208-03.2001.8.26.0223 - crime de roubo), o culto Juiz corretamente aumentou a pena em 1/6, totalizando a pena em 01 ano e 02 meses de reclusão, mais o pagamento de 11 dias-multa.

Ausentes atenuantes

Na terceira fase, ausentes causas de aumento ou diminuição de pena, não havendo o que ser modificado.

Quanto ao regime inicial de cumprimento de pena, malgrado o *quantum* punitivo e o fato de o delito não ter sido cometido com violência ou grave ameaça à pessoa, tendo em vista as condições judiciais desfavoráveis do apelante, que é reincidente na prática de crime contra o patrimônio, tudo a demonstrar a sua periculosidade e contumácia criminosa, bem como que as punições anteriormente experimentadas por ele não lhe proporcionaram a necessária conscientização, de nada valendo, portanto, a prevenção especial, sem nenhum efeito

intimidativo no caso concreto, a recomendar, de conseguinte, a imposição do regime prisional semiaberto para o início do desconto da pena corporal, como sinal de maior reprovabilidade de sua repetida conduta, nos termos do artigo 33, parágrafos segundo e terceiro, do Código Penal, de forma que o regime semiaberto se apresenta de boa monta considerada a natureza do crime e suas circunstâncias.

Com efeito, a despeito da pena aplicada, a reincidência do apelante, impede a fixação de regime inicial aberto, nos termos do artigo 33, § segundo, alínea “c”, do Código Penal (“contrario sensu”), § terceiro, do Código Penal, não havendo se falar no seu abrandamento.

O passado criminoso do réu, que demonstrou personalidade avessa ao ordenamento jurídico, sendo reincidente, deixa clara a insuficiência da fixação do regime aberto, sendo o regime prisional semiaberto corretamente eleito no primeiro grau de jurisdição.

Não é apenas o montante da pena ou a gravidade abstrata da conduta que devem balizar a modalidade prisional, mas também a necessidade de justa e suficiente resposta jurisdicional, apta à reprovação e, principalmente, a obstar a reiteração criminosa, não se olvidando que é justamente em relação aos crimes contra o patrimônio que se verifica a maior propensão a reincidir.

Assim, inviável cogitar-se de regime prisional aberto, tendo em vista que tal benesse é insuficiente para a correta repressão do delito em análise e às circunstâncias concretas do crime em apreço, por ser o apelante reincidente, nos termos do artigo 33, § terceiro, do Código Penal, não se cogitando ofensa às Súmulas 718 e 719, do STF, ou a Súmula 269, do STJ, ou mesmo aos princípios da proporcionalidade, da razoabilidade ou da individualização da pena.

Não é outro o entendimento dos nossos Tribunais Superiores:

“CONSTITUCIONAL E PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. FURTO QUALIFICADO. RÉU REINCIDENTE. FOLHA DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. DOCUMENTO APTO A COMPROVAR A REINCIDÊNCIA. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. MOTIVAÇÃO IDÔNEA PARA A IMPOSIÇÃO DO REGIME SEMIABERTO. SÚMULA. STJ 440. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus

substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado. 2. No que se refere ao pleito de afastamento da agravante da reincidência, é firme a jurisprudência desta Corte de Justiça "no sentido de que a folha de antecedentes criminais é documento hábil e suficiente a comprovar os maus antecedentes e a reincidência, não sendo, pois, obrigatória a apresentação de certidão cartorária" (Habeas Corpus 175.538/SP, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 18/04/2013). As instâncias ordinárias consideraram favoráveis as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59, do Código Penal, e, por isso, a pena base foi fixada no mínimo legal. Contudo, o paciente é reincidente e a sanção corporal foi fixada em 08 (oito) meses de reclusão, motivo pelo qual, em aplicação do regime legal, o paciente faz jus ao regime semiaberto de cumprimento de pena, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea "b", e § 3º, do Código Penal. Habeas corpus não conhecido" (STJ, Habeas Corpus 315.449/SP, Relator Ministro Ribeiro Dantas, Julgado em 15/12/2016, DJe 01/02/2017).

"HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. TENTATIVA DE ESTELIONATO. PENA INFERIOR A QUATRO ANOS DE RECLUSÃO. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL DECORRENTE DA FIXAÇÃO DO REGIME SEMIABERTO AO RÉU REINCIDENTE: AUSÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE JURÍDICA. PRECEDENTES. ORDEM DENEGADA. É firme a jurisprudência deste Supremo Tribunal no sentido de que a pena de reclusão inferior a dois anos não cria direito subjetivo ao regime aberto para o seu cumprimento, mormente quando o réu é reincidente. Ordem denegada" (STF, Habeas Corpus 113.304/SP, Relator Ministro Carmem Lúcia, Julgado em 02/04/2013, DJe 17/04/2013).

O Supremo Tribunal Federal dita a jurisprudência sobre o tema, sobre a possibilidade inclusive de fixação de regime mais severo do que optado pela sentença, decidindo-se que:

"As alíneas b e c do § 2º do artigo 33, do Código Penal, dispõem, expressamente, como pressuposto para a fixação dos regimes prisionais nelas estabelecidos (semiaberto e aberto) a não reincidência do condenado, sendo irrelevante o quantum de pena fixado na condenação" (STF, Habeas Corpus 113736/SP, Relator Ministro Ricardo Lewandowski).

Nesse contexto, conforme firme entendimento jurisprudencial, tratando-se de réu reincidente, incabível a imposição do regime aberto para o início do cumprimento da pena privativa de liberdade, sob pena de ferir o princípio da proporcionalidade.

Nesse sentido:

"HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. REGIME INICIALMENTE FECHADO. GRAVIDADE DO CRIME. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. PENA FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. RÉU REINCIDENTE. ORDEM CONCEDIDA PARA MODIFICAR O REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA PARA O INICIAL SEMIABERTO.

1. (...) 2. *Tratando-se de réu reincidente é vedada a imposição do regime aberto para o início do desconto de sua reprimenda.* 3. *Ordem concedida para modificar o regime de cumprimento de pena para o inicial semiaberto” (STJ, Habeas Corpus 107849 MG 2008/0121161-2, Relatora Min. Jane Silva (Desembargadora convocada do TJMG), Sexta Turma, Data de Julgamento: 01/07/2008, DJe 12/08/2008).*

E, pelos mesmos motivos, igualmente inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos ou *sursis*, porque seria insuficiente para a repressão e prevenção do delito em tela, especialmente ante a reincidência do réu em crime doloso contra o patrimônio (fls. 29/30), não sendo socialmente recomendável tal medida, sendo indiferente ser a reincidência específica ou não, portanto, não indicados, nos termos do artigo 44, incisos II e III, e artigo 77, incisos I e II, do Código Penal.

Não comporta acolhimento o pedido de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, amparada no argumento de que a reincidência genérica não pode inibir a concessão do referido benefício.

Ocorre que, em caso de reincidência genérica, conforme disposição do artigo 44, § terceiro, do Código Penal, é facultado ao juiz a aplicação de medida alternativa à prisão nos casos em que "em face da condenação anterior, a medida seja socialmente recomendável", sendo que, no presente caso, o réu foi condenado anteriormente pela prática do crime doloso contra o patrimônio (roubo), circunstância que indica que a substituição não é suficiente para reprovação e prevenção do delito.

Sem dúvida, não seria socialmente recomendável ao caso, principalmente havendo notícia nos autos de que o réu não é principiante na prática delitiva.

Portanto, não há que se falar em ofensa a qualquer dos princípios e normas constitucionais e federais aventados pela defesa, muito menos afronta à Constituição Federal ou às normas penais ou processuais penais.

Por fim, considera-se prequestionada toda matéria infraconstitucional e constitucional, observando-se que é pacífico no STJ que, tratando-se de prequestionamento, é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido decidida (EDROMS 18205/SP, Ministro Félix Fischer, DJE 08.05.2006, Página 24).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ressalte-se que prequestionamento é direito da parte e, portanto, não requer prévia manifestação do Tribunal no tocante a decisão que se pretende interpor recurso.

Ante o exposto, pelo meu voto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação.

TEIXEIRA DE FREITAS
RELATOR