



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000341296

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501876-91.2022.8.26.0438, da Comarca de Penápolis, em que é apelante THIAGO KOIKE PIRANI BERTOCHI, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 11ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram parcial provimento réu para 02 anos de reclusão e pagamento de 10 dias-multa, no valor mínimo-unitário, mantida, no mais, a r. sentença. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores XAVIER DE SOUZA (Presidente sem voto), CARLA RAHAL E GUILHERME G. STRENGER.

São Paulo, 7 de abril de 2025.

RENATO GENZANI FILHO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO COM REVISÃO nº 1501876-91.2022.8.26.0438

VOTO 30915

COMARCA: Penápolis

JUÍZO DE ORIGEM: 3ª Vara

APELANTE: Thiago Koike Pirani Bertochi

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

I. Caso em Exame

1. Apelação interposta por Thiago Koike Pirani Bertochi contra sentença que o condenou a 3 anos de reclusão, em regime aberto, e 30 dias-multa por furto qualificado, com substituição da pena privativa de liberdade por prestação pecuniária. O réu busca a redução da pena, alegando erro na dosimetria, pois é primário e possui bons antecedentes e porque houve bis in idem na utilização de qualificadora para exasperação da pena-base.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em determinar se a qualificadora pode ser utilizada para exasperar a pena-base e se a pena aplicada deve ser reduzida ao patamar mínimo legal.

III. Razões de Decidir

3. A sentença reconheceu a prática do delito com duas qualificadoras, utilizando uma para qualificar a conduta e outra como circunstância judicial negativa, o que é permitido sem configurar bis in idem.

4. A pena-base foi reduzida para 2 anos e 4 meses de reclusão e 11 dias-multa, considerando a primariedade e bons antecedentes do réu, afastando a agravante de reincidência.

IV. Dispositivo e Tese

5. Dá-se parcial provimento à apelação para reduzir a pena para 2 anos de reclusão e 10 dias-multa, mantendo-se o regime aberto e a substituição por pena restritiva de direitos. Tese de julgamento: 1. A utilização de qualificadoras sobressalentes na dosimetria é permitida. 2. A pena deve respeitar a primariedade e bons antecedentes do réu.

Legislação Citada:

Código Penal, art. 155, §4º, incisos I e IV; art. 33, §2º, alínea “c”; art. 44 e ss.

Jurisprudência Citada:

STJ, AgRg no HC n. 841.482/SP, Rel. Min. Messod Az, DJe de 23/6/2023.

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por **THIAGO KOIKE PIRANI BERTOCHI** em face da r. sentença de fls. 223/227, proferida pelo MM. Juiz de Direito da 3ª Vara da Comarca de Penápolis/SP, que **julgou procedente** a pretensão punitiva, condenando a apelante à pena de 03 ano de reclusão, em regime aberto, e ao pagamento de 30 dias-multa, no valor mínimo-unitário, por incurso no crime previsto no artigo 155, §4º, incisos I e IV, do Código Penal, substituída a pena privativa de liberdade por uma pena restritiva de direito consistente em prestação pecuniária no valor de um salário-mínimo em favor da vítima.

Pugna o réu (fls. 241/245) pela reforma da r. sentença, tão somente no que concerne a dosimetria da pena, requerendo a fixação da pena no patamar mínimo-legal, sob argumento de que não pode a qualificadora ser utilizada, também, para exasperar a pena-base e que o réu, diversamente do que indicou o D. Juízo *a quo*, é primário e portador de bons antecedentes.

Regularmente processado e respondido (fls. 251/253), a d. Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo **não provimento do recurso** (fls. 265/268).

É o relatório.

Presentes os requisitos de admissibilidade, conhece-se do recurso de apelação.

No mérito, **o recurso comporta parcial provimento**, na conformidade da fundamentação a seguir exposta.

Restou reconhecido em sentença que, no dia 16 de agosto de 2022, por volta das 11h45, no imóvel rural Sítio Recanto situado na Avenida Augusto Cervigni, 720, Distrito de São Martinho D' oeste, Município de Alto Alegre/SP, na Comarca de Penápolis, o réu, agindo em concurso e unidade de desígnios com Jonathan Gabriel da Silva (não denunciado - beneficiado com ANPP), mediante rompimento de obstáculo, subtraiu, para si, coisas alheias móveis consistentes em 01 (um) forno microondas, marca Eletrolux, cor branca, 1 (uma) televisão marca Sony, 40 polegadas, cor preta,

com controle remoto, 1 (uma) maleta plástica, na cor amarela, contendo jogos de soquetes de meia polegada, marca Tramontina, 1 (uma) maleta com mini retífica da marca Black-Decker e 1 (uma) carteira contendo diversos documentos, cartões bancários e a quantia de cerca de R\$ 300,00, pertencentes à vítima José Carlos Carvalhal Felca, de 69 anos. Posteriormente ao crime, os indivíduos utilizaram o cartão bancário subtraído para adquirirem diversos produtos (fls. 40/41), totalizando um prejuízo causado à vítima no valor de R\$ 2.646,50, conforme auto de avaliação de fls. 69/71.

Encerrada a instrução, restaram devidamente comprovadas a materialidade e autoria delitiva, tanto assim que **pugna o réu apenas redução da pena aplicada.**

Neste ponto, assiste parcial razão à apelante.

Senão vejamos.

Na primeira fase, a pena-base foi fixada em 03 anos de reclusão, em razão da valoração da qualificadora sobressalente atinente ao rompimento de obstáculo como circunstância judicial negativa, a justificar o aumento de 1/6 sob a diferença entre as penas mínimas e máximas abstratamente cominadas.

Neste ponto, frise-se que o réu praticou o delito com incidência de duas qualificadoras, de maneira que, como bem justificado em sentença, a prática criminosa mediante concurso de agentes foi valorada como qualificada, enquanto a ocorrência de rompimento de obstáculo foi valorada como circunstância judicial negativa.

Acertada, portanto, a decisão do Juízo *a quo* em relação à possibilidade de valoração das qualificadoras sobressalentes na primeira fase da dosimetria, a título de culpabilidade ou circunstâncias do crime, sem que isso configure *bis in idem*.

Senão vejamos:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INVIABILIDADE. CONTUMÁCIA DELITIVA E TRÊS QUALIFICADORAS. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. BIS IN IDEM. INOCORRÊNCIA. DESLOCAMENTO DE QUALIFICADORAS REMANESCENTES PARA PRIMEIRA FASE. POSSIBILIDADE. FURTO PRIVILEGIADO. SUBSTITUIÇÃO POR PENA DE DETENÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. MAUS ANTECEDENTES E CIRCUNSTÂNCIAS

JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. PLEITO DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. MAUS ANTECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do EREsp n. 221.999/RS, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 10/12/2015, estabeleceu que a reiteração criminosa inviabiliza a aplicação do princípio da insignificância, ressalvada a possibilidade de, no caso concreto, se verificar que a medida é socialmente recomendável, o que não ocorreu no presente caso, em que o paciente foi condenado por furto qualificado.

II - No tocante à exasperação da pena-base, não há ilegalidade no aumento da pena no patamar de 1/5, em razão de ostentar o paciente maus antecedentes e por terem sido deslocadas duas qualificadoras sobressalentes (rompimento de obstáculo e escalada) para a primeira fase do cálculo dosimétrico.

III - O Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que havendo duas ou mais qualificadoras, uma delas deverá ser utilizada para qualificar a conduta, alterando o quantum da pena em abstrato, e as demais poderão ser valoradas na primeira ou segunda fase da dosimetria, a depender da hipótese (AgRg no AREsp n. 2.238.273/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 23/6/2023).

[...]

(AgRg no HC n. 841.482/SP, relator Ministro Messod Az

Não obstante, a r. sentença comporta reforma para determinar a incidência da fração de aumento de 1/6 sob a pena mínima cominada em abstrato, adequando-se ao critério adotado por esta C. Câmara.

Assim sendo, fica a pena-base reduzida para 02 anos e 04 meses de reclusão e pagamento de 11 dias-multa.

Na segunda fase, restaram reconhecidas e igualmente compensadas entre si, nos termos do tema 585 do STJ, a atenuante de confissão espontânea e agravante de reincidência.

Ocorre, todavia, que da análise da folha de antecedentes criminais (fls. 167/168), observa-se que, em realidade, se trata de réu primário e portador de bons antecedentes criminais, de maneira que o afastamento da agravante em questão é de rigor.

Incide, portanto, tão somente a atenuante de confissão espontânea, devendo a pena retornar ao patamar mínimo cominado, em respeito ao disposto na Súmula 231 do STJ, que impede a fixação de pena intermediária em patamar aquém do mínimo-legal.

Nesse sentido, fica a pena intermediária reduzida para 02 anos de reclusão, e pagamento de 10 dias-multa.

Na terceira fase, ausentes causas de aumentou ou diminuição, fica a pena definitiva fixada em 02 anos de reclusão e no pagamento de 10 dias-multa.

Mantém-se o regime aberto para início de cumprimento da pena, com fulcro no art. 33, §2º, alínea “c” do Código Penal.

Preenchidos os requisitos legais, nos termos do art. 44 e ss do Código Penal e em respeito a vedação ao reformatio in pejus, mantém-se a substituição da pena privativa de liberdade por uma pena restritiva de direitos consistente em pagamento de prestação pecuniária no valor de um salário-mínimo vigente à época dos fatos em favor da vítima.

Ante o exposto, **DÁ-SE PARCIAL PROVIMENTO à apelação para reduzir a pena originalmente aplicada ao réu para 02 anos de reclusão e pagamento de 10 dias-multa, no valor mínimo-unitário, mantida, no mais, a r. sentença.**

Após o trânsito em julgado, expeça-se o necessário.

RENATO GENZANI FILHO

Relator