



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000349790

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1502496-20.2024.8.26.0540, da Comarca de Santo André, em que é apelante GABRIEL CECILIO ALVES DE MORAES, 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: “**Negaram provimento ao recurso interposto por Gabriel Cecílio Alves de Moraes, mantendo-se, a r. sentença, por seus próprios e jurídicos fundamentos. 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, 9 de abril de 2025.

PAULO ROSSI
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal n.º1502496-20.2024.8.26.0540 - Comarca de Santo André - 3ª Vara Criminal

Apelante: Gabriel Cecílio Alves de Moraes

Apelado: Ministério Público

TJSP – 12ª. Câmara Criminal

Voto n.º51421

EMENTA -- APELAÇÃO CRIMINAL – FURTO QUALIFICADO TENTADO – 155, § 4º, III E IV, DO CÓDIGO PENAL – REGIME INICIAL SEMIABERTO. MAUS ANTECEDENTES. REINCIDÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.
Tratando-se de réu reincidente, mantido o regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena, nos termos do artigo 33, § 2º, “b” e §3º, do Código Penal ALTERAÇÃO DO REGIME PARA O ABERTO - Embora a pena seja inferior a quatro (04) anos, verifica-se que o agente é reincidente e que as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não lhe são totalmente favoráveis, uma vez que este é portador de maus antecedentes, o que inviabiliza a fixação do regime aberto.
Recursos improvido.

Vistos.

1 – Trata-se de apelação interposta por Gabriel Cecílio Alves de Moraes contra r. sentença datada de 014 de janeiro de 2025, prolatada pelo MM. Juiz de Direito da 3ª Vara Criminal da Comarca de Santo André, Junqueirópolis, que o condenou às penas de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e pagamento de 12 (doze) dias-multa, em regime inicial de cumprimento da pena o semiaberto, por estar incurso nas penas previstas pela prática do delito tipificado pelo artigo 155, §4º, inciso IV, do Código Penal (fls.288/293).

Nas razões recursais, a defesa à aplicação do regime inicial de cumprimento no aberto, nos termos do art. 33, § 2º, alínea c e, § 3º, todos do mesmo artigo do CP (fls.358/360).

O recurso foi contrarrazoado pelo Ministério Público, que postulou pelo improvimento do recurso (fls.366/369).

E a D. Procuradoria de Justiça, em r. Parecer, pronunciou-se no sentido pelo improvimento do recurso (fls.378/381).

Em síntese, é o relatório.

2 – Consta da denúncia que, no dia 16 de novembro de 2024, por volta de 04h02min, na loja “JHOOWSOUD”, situada na rua Paraíba, nº.: 243, Cidade São Jorge, no município e comarca de Santo André, GABRIEL CECILIO ALVES DE MORAES, MATHEUS DA SILVA SANTOS, MARCOS ANTONIO MASCARENHAS GONÇALVES DE SOUZA e SAMUEL ALVES DOS SANTOS, os réus, , agindo em concurso com os comparsas Marcos Antonio Mascarenhas Gonçalves De Souza e Samuel Alves Dos Santos, com unidade de desígnios e identidade de propósitos, subtraíram, para eles ou para outrem, isso fazendo mediante emprego de chave falsa (conforme imagens registradas a serem encartadas oportunamente confissão informal de Gabriel), um notebook “Asus”, um relógio de pulso, uma parafusadeira e uma caixa contendo diversas ferramentas, tudo avaliado num total de R\$6.000,00, pertencentes ao estabelecimento comercial, representado por Jhonatan De Oliveira Da Silva.

A denúncia foi recebida em 03 de dezembro de 2024 (fls. 163/165). O réu foi citado e apresentou resposta à acusação apresentada (fls.224/226).

Os autos foram remetidos à Procuradoria Geral de Justiça, em relação ao corréu Matheus, suspendendo-se o feito até o retorno da Decisão. Desmembrado o feito com relação ao réu Matheus e aos averiguados Marcos e Samuel, houve proposta de acordo de não persecução penal formando novos autos unificados.

A r. sentença transitou em julgado para o Ministério Público aos 21 de janeiro de 2025 (fls.337).

A materialidade do crime está demonstrada pelo auto de exibição, apreensão e entrega de fls. 25/26 e auto de Avaliação de fl. 27. e, pela prova produzidas nos autos.

A autoria também é certa.

O réu Gabriel, quando de seu interrogatório em juízo, informou que estava em um veículo e visualizou um portão aberto, resolvendo praticar um furto. O veículo pertencia ao pai de Samuel. Já foi processado anteriormente.

O ofendido Jhonata, em juízo, narrou a dinâmica dos fatos, a qual teria sido avistada pelo sistema de segurança. Os agentes estavam em um veículo, o qual teria sido interceptado pela polícia quando ele informou os fatos à polícia militar. Os pertences subtraídos foram recuperados. Informou que apenas dois agentes ingressaram na residência. Não soube como os agentes ingressaram em sua residência, mas segundo os acusados, eles teriam usado uma chave falsa.

Em juízo, o PM Vitor Cavalcante informou que um segurança de rua informou sobre um veículo que estaria parado defronte a uma residência, em atitude suspeita. O veículo foi avistado e feita abordagem. A vítima compareceu no local da abordagem e mostrou imagens da ação delitiva. No mesmo sentido o depoimento do PM Isaque dos Santos Costa, que tão apenas adicionou que o estabelecimento da vítima era de acessórios automotivos. Não conhecia os réus de outras abordagens.

Registre-se, inicialmente, que pelas provas

colacionadas aos autos, assim como pelas próprias razões recursais, dúvidas não há quanto à autoria e materialidade dos delitos imputados ao apelante, tanto que a absolvição não é pretendida pela defesa.

Estabelecida às condenações, discute-se, tão somente, questão atinente a alteração do regime inicial de cumprimento da pena para o aberto.

Passo, então, a analisar os tópicos do inconformismo.

Da aplicação da pena

As penas não merecem reparos, foram fixadas corretamente, no mínimo legal, sob os seguintes fundamentos:

“Dosimetria das Penas

Ao delito capitulado pelo artigo 155, §4º é prevista a pena de reclusão, de 02 (dois) a 08 (oito) anos, e multa.

Em primeira fase, em virtude dos maus antecedentes do réu, é de rigor considerar desfavoráveis as condições judiciais, nos termos do art. 59 do Código Penal. Referido texto de lei preconiza a atenção à (1) culpabilidade, (2) antecedentes, (3) conduta social, (4) personalidade do agente, (5) motivos do crime, (6) circunstâncias do crime, (7) consequências do crime e (8) comportamento da vítima. No presente caso, nota-se que o réu possui outras anotações em sua folha de antecedentes (vide fls. 89/93). Diante disso, fixo a reprimenda acima do mínimo legal, em 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e pagamento de 12 (doze) dias-multa.

Em segunda fase, de se considerar a reincidência do réu (circunstância agravante de pena), bem como sua confissão espontânea (circunstância atenuante de pena),

B as quais dou por compensadas, de modo a ser mantida a pena-base.

Em terceira fase, por fim, nada há causas de aumento ou de diminuição a serem consideradas.

Impossível se mostra, com relação ao réu que ora se condena, a substituição da pena corporal por pena restritiva de direitos, com fundamento na norma do art. 44 do Código Penal, haja vista seus antecedentes e seu status de reincidente.

Conforme parâmetros ditados pelo art. 33 do Código Penal, observando-se, sobremaneira, o quantum da pena corporal, fixo para os réus o REGIME INICIAL SEMIABERTO para início do cumprimento da pena corporal. Regime mais benéfico não se mostra consentâneo ao status de reincidente do réu. O regime mais gravoso, de sua vez, mostra-se desproporcional, quer com relação ao quantum da pena, quer com relação à natureza do delito (delito patrimonial praticado sem qualquer ato de violência ou grave ameaça contra pessoa).

Não se concede ao réu direito de recurso em liberdade, eis que respondera ao processo encarcerado, justamente por se fazerem presentes os fundamentos e os requisitos da custódia cautelar” (fls.291/293).

Da alteração do regime imposto para o aberto

Razão não lhe assiste.

Estabelecem o art. 33, caput, § 2º, alínea 'c', e § 3º do CP:

"Art. 33 - A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semiaberto ou aberto. A de detenção, em regime semiaberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a

regime fechado. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

(...) § 2º - As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

a) o condenado a pena superior a 8 (oito) anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado;

b) o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semiaberto;

c) o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto."

§ 3º - A determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)"

Conforme demonstrado, existem circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do CP desfavoráveis ao réu.

Denota-se, portanto, que o quantum da pena aplicado se constitui em fator determinante do regime inicial de cumprimento da pena, embora não seja o único, porquanto, deve-se observar também a reincidência e as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, quando se tratar de reprimenda fixada em patamar igual ou inferior a 8 (oito) anos de reclusão.

Como se observa, cuida-se de agente

reincidente e possuidor de maus antecedentes.

Logo, ressoa descabido é o pleito de modificação de regime inicial. Desse modo, a fixação do regime semiaberto é medida que se impõe em face dos elementos concretos de antecedentes penais e da reincidência apresentada pelo réu.

O mesmo entendimento é adotado pelo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESCUMPRIMENTO DE MEDIDAS PROTETIVAS. PLEITOS DE IMPOSIÇÃO DO REGIME ABERTO E DETRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RÉU REINCENTE. SÚMULA N. 269 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Não se caracteriza a alegada ofensa ao princípio da colegialidade diante da existência de previsão legal e regimental para que o relator julgue, monocraticamente, recurso especial com esteio em óbices processuais e na jurisprudência dominante deste Tribunal, hipótese ocorrida nos autos. 2. É idônea a fixação do regime inicial semiaberto ao reincidente condenado a 4 meses e 2 dias de detenção, a teor da Súmula n. 269 do STJ. 3. Inaplicável a detração nos casos em que o regime mais gravoso para o cumprimento da pena foi estabelecido em virtude de o réu ser reincidente. 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp n. 1.989.471/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe de 3/5/2022.)

Fixada a pena-base acima do mínimo legal, o que denota a presença de circunstâncias judiciais negativas, aliada a constatada reincidência da agravante, verifica-se a idoneidade da

estipulação do regime inicial fechado. 7. Inaplicável à espécie o disposto na Súmula 269/STJ, pois, embora condenado a pena inferior a 4 anos, a agravante é reincidente e teve a pena base fixada acima do mínimo legal, em face da valoração negativa dos maus antecedentes (AgRg no HC n. 460.684/SC, Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 14/12/2018

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO EXPRESSA ACERCA DA FIXAÇÃO DO REGIME PRISIONAL SEMIABERTO PARA CUMPRIMENTO DA PENA. OMISSÃO SUPERADA. TESE DEFENSIVA DE ALTERAÇÃO DE REGIME NÃO ACOLHIDA. MANUTENÇÃO DO REGIME SEMIABERTO. SÚM. 269, STJ. RECURSO CONHECIDO E ACOLHIDO, SEM EFEITO MODIFICATIVO. 1. Os Embargos de Declaração servem para reparar omissões, obscuridades e contradições no julgado, conforme prevê o art. 619, do CPP. 2. De certo, o Acórdão recorrido, objeto dos presentes aclaratórios, deixou de apresentar fundamentação expressa acerca do regime prisional fixado. Contudo, não deve ser acolhida a pretensão recursal que busca sua alteração para o regime aberto. 3. Embora a pena definitiva resulte em quantum inferior a 04 anos, o início do seu cumprimento deve ocorrer em regime prisional semiaberto, eis que observados os §§ 2º e 3º do art. 33 do Código Penal, e afastada a condição de primariedade por ele sustentada nestes aclaratórios, tratando-se de agente reincidente e possuidor de mais antecedentes. 4. Embargos de Declaração conhecidos e acolhidos, sem efeito modificativo. ACÓRDÃO Vistos, relatados e

discutidos os presentes autos de embargos de declaração nº 0142878-10.2017.8.06.0001/50000, em que são partes as que estão acima indicadas, acorda a 3ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Ceará, por unanimidade, em conhecer do recurso, para acolhê-lo, sem efeito modificativo, nos termos do voto do Relator. Fortaleza, 25 de maio de 2021. PRESIDENTE E RELATOR (Embargos de Declaração Criminal - 0142878-10.2017.8.06.0001, Rel. Desembargador(a) FRANCISCO LINCOLN ARAÚJO E SILVA, 3ª Câmara Criminal, data do julgamento: 25/05/2021, data da publicação: 25/05/2021)

Furto qualificado Réus surpreendidos na posse da res furtiva Depoimento dos policiais militares Negativa dos réus isolada nos autos cabimento Prova segura Princípio da insignificância Condenação mantida; Furto qualificado Não Réus portadores de maus antecedentes e reincidentes Regime aberto Impossibilidade Privilégio Não cabimento Recurso provido em parte para um dos corréus, com a rejeição daquele apresentado pelo outro. (TJSP; Apelação Criminal 0001263-41.2018.8.26.0615; Relator (a): Alexandre Almeida; Órgão Julgador: 11ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Tanabi - 2ª Vara; Data do Julgamento: 24/05/2022; Data de Registro: 24/05/2022)

Considerando a circunstância judicial desfavorável e a reincidência, sem reparos o regime inicial de cumprimento de pena fixado, nos termos dos artigos 33, §2º, "c" e §3º e 44, II e III, todos do Código Penal, pois conforme a Súmula 269 do STJ, ao condenado reincidente, cuja pena imposta for inferior a quatro anos de reclusão, aplica-se o regime prisional semiaberto e não o aberto.

Por fim, de se afirmar que a imposição do regime semiaberto para cumprimento inicial da pena, no caso concreto, não contraria o entendimento consolidado no Enunciado de Súmula n. 719 do excelso Supremo Tribunal Federal, segundo o qual “*a imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea*”.

3 – Pelo exposto, nega-se provimento ao recurso interposto por Gabriel Cecílio Alves de Moraes, mantendo-se, a r. sentença, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

PAULO ANTONIO ROSSI
Relator