



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000374708

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1502510-19.2024.8.26.0535, da Comarca de Guarulhos, em que é apelante MANOEL DE VASCONCELOS, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 13ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **"Deram provimento ao recurso para afastar a causa de aumento relativa ao repouso noturno e, por consequência, fixar ao réu as penas de 2 anos e 4 meses de reclusão, e 11 dias-multas, mantidos os demais termos da r.sentença. V.U."**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores XISTO ALBARELLI RANGEL NETO (Presidente) E MARCELO GORDO.

São Paulo, 15 de abril de 2025.

AUGUSTO DE SIQUEIRA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal n. 1502510-19.2024.8.26.0535

Comarca de Guarulhos - 4ª Vara Criminal

Apelante: Manoel de Vasconcelos

Apelado: Ministério Público

Sentença: MMª. Juíza Caroline Quadros da Silveira Pereira

Voto n. **54786**

EMENTA: Direito Penal. Apelação Criminal. Furto Qualificado. Causa de Aumento. Provimento.

A questão em discussão consiste em verificar a aplicabilidade da causa de aumento de pena pelo repouso noturno em casos de furto qualificado.

Materialidade e autoria dos delitos estão comprovadas por provas documentais e testemunhais, incluindo a confissão do réu.

O Superior Tribunal de Justiça, em precedente vinculante, decidiu pela inaplicabilidade da majorante do repouso noturno em furtos qualificados, o que justifica o afastamento da causa de aumento.

Recurso provido para afastar a causa de aumento relativa ao repouso noturno, readequando-se as sanções.

Vistos.

Ao relatório da r. sentença, acrescenta-se que **Manoel de Vasconcelos** foi condenado a 03 anos, 01 mês e 10 dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 15 dias-multa, no valor unitário mínimo, por infração ao artigo 155, §§ 1º e 4º, inciso II, e ao artigo 155, § 4º, incisos I e II, c.c. o artigo 14, inciso II, todos do Código Penal, em continuidade delitiva (fls. 145/157).

Inconformado com as sanções, requer seja afastada a

causa de aumento de pena do repouso noturno.

Contrarrazões (fls. 176/178).

A d. Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo não provimento do apelo.

É o relatório.

O réu foi condenado porque, no dia 28 de setembro de 2024, por volta da 01h30min, na Avenida José Brumatti, n. 559, Bairro Cidade Soberana, cidade e Comarca de Guarulhos, durante o repouso noturno, mediante escalada, subtraiu, para si, um aparelho *notebook* avaliado em R\$ 2.000,00, uma cafeteira avaliada em R\$ 500,00, e uma caixa de som avaliada em R\$ 1.000,00, bens pertencentes à Escola Estadual EE PEI Cidade Serôdio. Ainda, no mesmo local, por volta das 11h52min, mediante rompimento de obstáculo e escalada, tentou subtrair, para si, um climatizador de ar e um controle remoto de aparelho de televisão, avaliados conjuntamente em R\$ 2.000,00, bens móveis pertencentes à escola acima mencionada, somente não consumando o delito por circunstâncias alheia à sua vontade.

Segundo apurado, durante a madrugada do dia dos fatos, Manoel, imbuído de manifesto e inequívoco desejo da prática de crime patrimonial, dirigiu-se até o local, uma Escola Estadual. Ali, deparou-se com um muro de cerca de 2,8 metros de altura que protegia a escola e, então, empregando esforço incomum e anormal, escalou-o. Uma vez no interior do imóvel, subtraiu alguns bens que guarneciam a escola (*notebook*, cafeteira e caixa de som). De posse da *res furtiva*, o deixou o local. Não satisfeito, ainda no mesmo dia, por volta das 11h52min, retornou à escola, com o mesmo intento criminoso e, mais uma vez seguindo o mesmo *modus operandi* outrora empregado para o primeiro furto, novamente escalou o muro que protegia o estabelecimento de ensino e, uma vez no seu interior, passou a arrombar janelas e portas com a finalidade de adentrar em outros cômodos, de onde subtraiu um climatizador de ar e um controle remoto de

televisão. Ocorre que toda a empreitada criminosa foi registrada por câmeras de monitoramento do local e, ao tomar conhecimento dos fatos, o diretor da escola acionou a Polícia Militar, que, por sua vez, dirigiu-se até o local, surpreendendo-o no instante em que tentava saltar o muro para se evadir na posse dos últimos bens subtraídos.

Bem caracterizados os delitos.

A materialidade e autoria consubstanciam-se no auto de exibição, apreensão e entrega, laudo pericial, bem como na prova oral coligida, lembrando que, no contraditório, o acusado confessou o crime, o que foi corroborado, em ambas as fases, pelo diretor da escola e pelos policiais militares que, acionados, prenderam Manoel em flagrante quando tentava deixar o local com os bens do estabelecimento, tanto assim que não foi impugnada a condenação.

Com relação às penas, razão assiste à defesa.

As penas foram majoradas de forma fundamentada, vez que para o primeiro crime, considerados os maus antecedentes e as consequências do delito, levando-se em consideração que o furto ocorreu em estabelecimento de ensino, que afeta toda a coletividade, lembrando que o diretor da escola narrou todo o prejuízo sofrido com a ação delitiva. Para o segundo furto, além dos maus antecedentes e consequências observou-se, outrossim, uma das qualificadoras para maior acréscimo.

Na segunda etapa, as sanções retornaram ao mínimo cominado, pois confesso.

Na fase derradeira, o aumento em razão da ocorrência do delito durante o repouso noturno deve ser afastado, levando em conta o entendimento do Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do REsp n. 1.890.981/SP (precedente dotado de força vinculante, com eficácia “erga omnes”, conforme artigos 927, inciso III, e 928, inciso II, do CPC/2015), que entendeu inaplicável tal majorante nas hipóteses de furto qualificado, como

na hipótese.

A propósito, o Tema n. 1.087 (Recursos Repetitivos) do Superior Tribunal de Justiça citado na r. sentença a fls. 153: **“A causa de aumento prevista no § 1º., do art. 155 do Código Penal (prática do crime de furto no período noturno) não incide no crime de furto na sua forma qualificada”** e o acórdão mencionado pela defesa a fls. 233/234 (REsp 1.888.756/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe 27.06.2022).

No mesmo sentido, decisões deste Tribunal: Apl. Crim. 1500607-93.2021.8.26.0618, desta Câmara, Rel. Des. Marcelo Semer, j. 08.08.2022 e Apl. Crim. 1531771-82.2021.8.26.0228, Rel. Des. Ricardo Sale Júnior, j. 15.08.2022.

Assim, para o primeiro crime, as penas são fixadas em 2 anos de reclusão e 10 dias-multa e, sendo este o mais grave (porquanto o crime cometido na sequência se deu na modalidade tentada), acresce-se 1/6 pela continuidade delitiva (Súmula 659, do STJ), chegando-se, portanto, a 2 anos e 4 meses de reclusão, e 11 dias-multa.

Embora o réu tenha sido condenado a reprimenda inferior a 4 anos de reclusão, a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis é elemento que afasta a possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, a teor do artigo 44, inciso III, do Código Penal, bem como justifica a fixação do regime inicial semiaberto, suficiente e necessário para reprovação e prevenção da conduta.

Nesse sentido, confira-se:

“(...) Se as penas-base de ambos os crimes são fixadas acima do mínimo legal em face da valoração negativa das circunstâncias do art. 59 do Código Penal, não há ilegalidade na imposição de regime inicial mais gravoso do que o abstratamente previsto de acordo com a quantidade de pena aplicada” (STJ. 5ª Turma. AgRg no REsp 1471969/RN, Rel.

Min. Jorge Mussi, julgado em 20/11/2014).

“Estabelecida a pena-base acima do mínimo legal, por ter sido desfavoravelmente valorada circunstância do art. 59 do Código Penal, possível a fixação de regime prisional mais gravoso do que o indicado pelo *quantum* de reprimenda imposta ao réu, a teor do disposto no art. 33, § 3º, do CP. Inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, diante da falta do atendimento do pressuposto subjetivo (art. 44, III, do CP), especificamente ante os maus antecedentes da ré” (STJ – AgRg no EDcl no AREsp 2441552/SC – Relator Ministro Ribeiro Dantas – Quinta Turma – Dje 05.04.2024).

“(…) Em que pese a reprimenda corporal definitiva tenha sido fixada em quantum não superior a 4 anos, a pena-base foi fixada acima do mínimo legal em razão da existência de circunstâncias judiciais negativas (culpabilidade, personalidade, antecedentes, circunstâncias e consequências), o que justifica a imposição de regime prisional mais gravoso, no caso, o semiaberto, na forma do art. 33, § 3º, do CP” (STJ - EDcl no AgRg no AREsp n. 2.442.297/SP, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 23.4.2024).

Diante do exposto, dá-se provimento ao recurso para afastar a causa de aumento relativa ao repouso noturno e, por consequência, fixar ao réu as penas de 2 anos e 4 meses de reclusão, e 11 dias-multas, mantidos os demais termos da r.sentença.

Augusto de Siqueira

relator