



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000395026

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0081770-06.2016.8.26.0050, da Comarca de São José dos Campos, em que são apelantes ROBSON GOMES DE SA e TAINA QUIXABEIRA PINHEIRO, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 16ª 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 GUILHERME DE SOUZA NUCCI (Presidente) E RENATA WILLIAM RACHED CATELLI.

São Paulo, 24 de abril de 2025.

MARCOS ZILLI

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto nº 9972

16ª Câmara de Direito Criminal

Apelação Criminal nº 0081770-06.2016.8.26.0050

Apelante: Robson Gomes de Sá

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Juízo de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de São José dos Campos

DIREITO PENAL. FURTO QUALIFICADO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. APELAÇÃO DEFENSIVA. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. CASO EM EXAME

1.1. Apelação interposta pela defesa do apelante **ROBSON GOMES DE SÁ**, contra a r. sentença proferida pelo Juízo da 2ª Vara Criminal da Comarca de São José dos Campos, que o condenou à pena de 2 anos e 4 meses de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento 11 dias-multa, no mínimo legal, bem como a **corrê Tainá Quixabeira Pinheiro** à pena de 2 anos de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento 10 dias-multa, substituídas as penas privativas de liberdade por duas restritivas de direitos, como incursos no art. 155, § 4º, incisos II e IV, do Código Penal.

1.2. A defesa pugna pela absolvição insuficiência de provas, aduzindo que o apelante não tinha ciência da fraude.

2. DO FATO SUBMETIDO A JULGAMENTO

Apelante condenado pela prática de furto qualificado porque, nas condições descritas na denúncia, agindo em concurso de agentes e unidade de propósitos com a **corrê Tainá** e com terceiro não identificado, mediante fraude, subtraíram, para si, numerário constante na conta bancária da vítima.

3. RAZÕES DE DECIDIR

3.1. Condenação adequada. Materialidade delitiva demonstrada pela prova documental, a qual revela que terceiro não identificado burlou os sistemas de segurança bancária e realizou transferência de valores da conta da vítima para a conta de Tainá. Valores transferidos que foram alvos de sucessivos saques e transações financeiras. Prova documental corroborada pelos relatos da vítima e do funcionário do banco que notou a movimentação suspeita na conta da corrê. Autoria certa. Relatos do policial civil responsável pela prisão em flagrante de Robson no momento em que ele se encontrava na agente bancária efetuando saques com a corrê.

3.2. Juízo de adequação penal típica. Qualificadoras da fraude e do concurso de agentes demonstradas.

3.3. Individualização da pena. Pena-base corretamente fixada acima do mínimo legal. Pluralidade de qualificadoras. Utilização de uma delas como circunstância judicial desfavorável. Exasperação em 1/6. Regime aberto mantido. Substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos.

4. DISPOSITIVO

Recurso conhecido e improvido.

5. LEGISLAÇÃO E JURISPRUDÊNCIA RELEVANTES CITADAS:

Legislação Citada: Código Penal, art. 155, § 4º, incisos II e IV.

Jurisprudência Citada: STJ, HC n.º 165.561-AM, Rel. Min. Nefi Cordeiro, 6ª Turma, j. 02/02/2016. STJ, HC n.º 404.514-PE, Rel. Min. Ribeiro Dantas, 5ª Turma, j. 06/03/2018. STJ, HC 353.493/SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, 5ª Turma, j. 15/12/2016, DJe 01/02/2017. STJ, HC 323.840/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, j. 25/08/2015, DJe 11/09/2015. STJ, HC 300.371/RS, Rel. Min. Gurgel de Faria, 5ª Turma, j. 03/12/2015, DJe 03/02/2016.

Trata-se de recurso de apelação interposto pela defesa do apelante **ROBSON GOMES DE SÁ**, contra a r. sentença proferida pela **MM.ª Juíza de Direito Patrícia Helena Feitosa Milani, da 2ª Vara Criminal da Comarca de São José dos Campos**, que, julgando procedente a ação penal, condenou o apelante **Robson** à pena de 2 anos e 4 meses de reclusão, em regime inicial aberto, e ao

pagamento 11 dias-multa, no mínimo legal, bem como a corré Tainá Quixabeira Pinheiro à pena de 2 anos de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento 10 dias-multa, substituídas as penas privativas de liberdade por duas restritivas de direitos, como incursos no art. 155, § 4º, incisos II e IV, do Código Penal (fls. 387/394).

A defesa pugna pela absolvição, aduzindo a insuficiência de provas para vincular os acusados ao furto praticado e ao seu executor material. Alega que apenas teriam emprestado suas contas bancárias para recebimento de valores provenientes da venda de um automóvel e que não tinham conhecimento da fraude realizada. Sustenta que os acusados não possuíam conhecimento para a prática das fraudes, invocando as negativas por eles apresentadas em juízo (fls. 404/407)

Contrarrazoado (fls. 413/415), em parecer, a d. Procuradoria de Justiça manifestou-se pelo não provimento do recurso (fls. 421/426 e 669/673).

Eis, em síntese, o relatório.

1. Do juízo de admissibilidade recursal

A apelação deve ser admitida.

Estão presentes, na hipótese, os pressupostos recursais objetivos. O recurso é cabível, pois a sentença é recorrível e a parte se valeu da via impugnativa adequada. Foi interposto tempestivamente, observando-se as formalidades exigidas. Também estão presentes os pressupostos subjetivos. A parte possui legitimidade e interesse recursal, na medida em que almeja a obtenção de provimento diverso daquele obtido em sentença.

2. Do recurso interposto pela defesa

2.1. Breve síntese dos fatos

ROBSON GOMES DE SÁ e TAINÁ QUIXABEIRA PINHEIRO

foram denunciados e processados pela prática do delito tipificado pelo art. 155, §4º, incisos II e IV, do Código Penal, porque, no dia 27 de setembro de 2016, em horário não determinado, na cidade e Comarca de São José dos Campos, agindo em concurso de agentes e unidade de propósitos entre si e com um indivíduo identificado como “Gordão/Gordinho”, mediante fraude, subtraíram, para si, a quantia de R\$ 9.800,00, em prejuízo de *Grazielle Netto Fiebig Schreiner* (fls. 182/183).

Conforme narrado pela denúncia, os acusados se ajustaram com terceiro indivíduo e aceitaram fornecer conta bancária para o recebimento de valores de origem ilícita mediante contraprestação. Assim, o comparsa violou os sistemas de segurança do Banco do Brasil e acessou a conta corrente pertencente à vítima, realizando uma transferência eletrônica de R\$9.800,00 para a conta corrente de titularidade de TAINÁ. Ao serem comunicados do valor creditado na conta da ré, os acusados se encontraram com “Gordinho” na cidade de São Paulo, realizaram dois saques no valor de mil reais e entregaram o valor, além de debitarem dois mil reais em uma máquina de cartões que ele possuía.

Em seguida, os acusados se dirigiram até uma agência bancária do Itaú, situada na Avenida Ragueb Chohfi, nº 4570, Iguatemi, onde sacaram R\$4.900,00. Acabaram detidos em flagrante por policiais civis que ali surgiram depois de serem comunicados sobre os fatos. Os acusados admitiram o crime aos policiais e à autoridade policial, dizendo que ofereceram a conta bancária para receberem o dinheiro em troca de R\$500,00.

A persecução penal foi instaurada mediante auto de prisão em flagrante. Os acusados foram agraciados com a liberdade provisória. Finda a instrução, ambos foram condenados nos termos da denúncia. A defesa dos acusados interpôs recurso de apelação, o qual foi regularmente processado.

O julgamento do recurso foi convertido em diligência com a determinação para que fosse apreciada a possibilidade de oferecimento de acordo de não-persecução penal em favor dos acusados (fls. 428/432). O acordo foi celebrado e homologado, sendo remetidos os autos à primeira instância para fiscalização de seu cumprimento (fls. 524/525). A apelante TAINÁ descumpriu as condições do acordo,

o que levou à sua rescisão. Pelo v. Acórdão de fls. 586/598, o recurso interposto em favor de TAINÁ foi improvido.

Com a notícia de que o acordo firmado por **ROBSON** foi rescindido, ante o descumprimento das condições impostas (fls. 641 e 650), os autos vieram para julgamento do recurso por ele interposto.

2.2. Dos fatos provados

Destaco que a análise do presente recurso se limitará às questões atinentes ao corréu ROBSON, visto que o apelo já foi julgado com relação à corré TAINÁ (fls. 586/598).

A condenação de ROBSON foi correta e não comporta reparos.

A materialidade delitiva foi comprovada pela prova documental. O auto de exibição e apreensão apontou para o encontro da quantia de R\$4.900,00 (fls. 19). Consta, ainda, o registro de transferência bancária no valor de R\$9.800,00 tendo como remetente a correntista *Grazielle Schreiner*, ora vítima, e favorecida a corré Tainá (fls. 21).

Os registros sobre os lançamentos efetuados na conta bancária da acusada revelam que, no dia 27 de setembro de 2016, a correntista recebeu uma transferência bancária no montante de R\$9.800,00 e que, naquele mesmo dia, efetuou três saques, dois deles no valor de mil reais e um no montante de R\$4.900,00, além de ter realizado outra transação financeira no valor de dois mil reais (fls. 22).

Sob o crivo do contraditório, a vítima confirmou o golpe sofrido. Disse que recebeu um telefonema de um funcionário de seu banco questionando algumas transações realizadas em uma conta bancária de sua titularidade que pouco movimentava. Não reconheceu as transações e autorizou o bloqueio da conta. Afirmou que seu telefone celular estava bloqueado desde o dia anterior e que as ligações realizadas para seu número eram atendidas por outra pessoa. Contou que somente foi contatada pelo gerente através do telefone fixo, acreditando que os golpistas também tivessem mexido em seu número de celular. Relatou que alguns

valores foram transferidos de sua conta, porém o banco lhe ressarcir. Soube que, naquele mesmo dia, algumas pessoas foram presas no momento em sacavam o valor subtraído.

A autoria é certa.

A testemunha Luiz Fernando Romero, funcionário do Banco Itaú, relatou, em juízo, ter sido contatado pelo setor de fraudes do Banco do Brasil alertando que uma correntista havia tido a conta fraudada e que a quantia de R\$9.800,00 fora indevidamente transferida para uma conta do Banco Itaú. Analisou a conta da favorecida e identificou dois saques no valor de mil reais, uma transação com cartão bancário, restando valor na conta. Entrou em contato com a gerente da acusada TAINÁ para verificar o perfil da correntista e tomou ciência de que ela estava na agência realizando novo saque no valor de R\$4.900,00. Acionou os policiais para que averiguassem o ocorrido, oportunidade na qual ela foi detida na própria agência.

A testemunha policial Daniel Pereira Lima confirmou, em juízo, o contexto da prisão em flagrante. Contou que foi acionado pelo setor de segurança do Banco Itaú de que alguns indivíduos estariam tentando efetuar alguns saques. Dirigiu-se até a agência de posse das características dos suspeitos os quais foram indicados pelos próprios funcionários do banco. Contou que **ROBSON** foi encontrado na posse de R\$4.900,00 em dinheiro os quais haviam sido transferidos para a conta de titularidade da corré TAINÁ.

Não há razões para desconsiderar a prova oral. A condição de policial, por si só, não é suficiente para o afastamento do seu valor probatório. Afinal, o sistema processual não se filiou ao modelo da prova tarifada no qual os meios de prova registram valores pré-fixados. Ao contrário, a legislação filou-se ao princípio do livre convencimento racional. Assim, cabe ao julgador avaliar, com liberdade, as provas, confrontando-se com o quadro formado.

No caso em apreço, nada há nos autos a indicar desvio funcional que compromettesse a idoneidade da testemunha. Assim, a prova fornecida pelo policial é apta para a formação da convicção a respeito do crime imputado pela acusação. Trata-

se, inclusive, de questão já superada na jurisprudência:

(...) O depoimento dos policiais prestado em juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do paciente, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade das testemunhas, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, fato que não ocorreu no presente caso

3. Se as instâncias ordinárias entenderam suficientes e indicaram os elementos de prova que levaram ao reconhecimento do crime de tráfico, é certo que não cabe a esta Corte Superior, em habeas corpus, desconstituir o afirmado, porquanto demandaria profunda incursão na seara fático-probatória, inviável nessa via estreita do writ

(STJ - HC n.º 165.561-AM, Relator Ministro Nefi Cordeiro, 6ª Turma, j. 02/02/2016).

Segundo entendimento reiterado do Superior Tribunal de Justiça, os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante são meio idôneo e suficiente para a formação do édito condenatório, quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, como ocorreu na hipótese, cabendo a defesa demonstrar sua imprestabilidade

(STJ - HC n.º 404.514-PE, Relator Ministro Ribeiro Dantas, 5ª Turma, j. 06/03/2018).

Em fase preliminar, **ROBSON** afirmou ter conhecido um indivíduo em um jogo de futebol, de alcunha “Gordinho”, o qual lhe disse que pagaria R\$300,00 para que recebesse e sacasse valores em conta bancária. Negociou o pagamento de R\$500,00 para que os valores fossem transferidos para a conta de sua namorada TAINÁ, visto que não tinha conta bancária. Combinou com a corré que aceitou a proposta. No dia dos fatos, recebeu uma mensagem para que fosse até a agência bancária efetuar o saque. Combinou de entregar os valores para “Gordinho” em um posto de combustíveis na Avenida Jacu-Pêssego. Realizou dois saques no valor de mil reais e entregou o dinheiro a “Gordinho”. Ainda debitaram dois mil reais com o cartão de TAINÁ em uma máquina de cartões de “Gordinho”. Em seguida,

sacaram R\$4.900,00 na agência de TAINÁ, local em que foram abordados por policiais na posse dos valores. Admitiu ter ciência de que os valores recebidos eram de procedência ilícita (fls. 10/11).

Em juízo, **ROBSON** disse que estava jogando futebol quando um rapaz pediu sua conta bancária emprestada para receber dinheiro oriundo da venda de um automóvel. Como sua conta estava com saldo devedor, utilizaram a conta de TAINÁ para o depósito do dinheiro. Esse rapaz levou os acusados de carro para sacar os valores. Sacaram dois mil reais em um caixa 24 horas e passou mais dois mil reais em uma maquininha. Em troca, ele iria lhe pagar uma passagem de ônibus e um almoço. Disse que nunca mais falou com “Gordinho”. Negou tivesse conhecimento da origem ilícita dos valores, bem como negou o recebimento de pagamento pelo empréstimo da conta. Afirmou que “Gordinho” estava no carro do lado de fora do banco quando foram surpreendidos pelos policiais.

TAINÁ disse, em delegacia, que o corréu **ROBSON** lhe contou que um conhecido do futebol, vulgo “Gordão”, propôs pagar R\$100,00 para cada conta bancária que conseguisse com a finalidade de receber depósitos e efetuar saques. Aceitou a proposta porque precisava de dinheiro. Estava junto com **ROBSON** quando ele recebeu mensagem para que fosse até a agência efetuar os saques. Entregaram a “Gordão” o valor sacado e passou a quantia de dois mil reais em uma máquina de cartões. Em seguida, dirigiu-se até a agência onde possui conta corrente e sacou R\$4.900,00, momento em que foram detidos pelos policiais civis. Afirmou que tinha conhecimento de que o valor depositado em sua conta tinha origem ilícita, porém aceitou fazer a transação porque precisava de dinheiro (fls. 12/13).

Interrogada, ao final, TAINÁ afirmou que não tinha conhecimento da origem dos valores, tendo confiado em seu marido **ROBSON** quando ele lhe disse que um colega estava precisando de uma conta bancária para depositar dinheiro proveniente da venda de um carro. Disse que sacou parte do valor e entregou para “Gordão”, além de ter feito outra transação em uma máquina de cartões. Foi até o banco sacar o restante do dinheiro quando foi abordada. Negou tivesse dito, em delegacia, que sabia da origem ilícita dos valores, afirmando que não chegou a ler o boletim de ocorrência.

De fato, a condenação de **ROBSON** foi medida acertada. O conjunto probatório revela que terceiro foi responsável por violar o sistema de segurança do Banco do Brasil, permitindo, assim, a retirada dos valores da conta bancária da vítima, os quais foram transferidos para a conta de TAINÁ. Essa, previamente ajustada com o corréu **ROBSON** e com o responsável pela fraude, recebeu os valores em sua conta e passou a pulverizá-los mediante realização de saques e outras transações bancárias. A ação foi descoberta pela equipe antifraude do Banco do Brasil que acionou Luiz Fernando, funcionário do banco Itaú, o qual constatou as movimentações suspeitas na conta de TAINÁ. Diante dos fatos, policiais civis foram acionados e conseguiram deter **ROBSON** e TAINÁ em uma agência bancária no momento em que efetuavam novos saques, sendo que o primeiro foi encontrado na posse direta do numerário subtraído.

É o que restou apurado ao longo da instrução. A vítima forneceu relatos bem detalhados acerca do golpe sofrido, indicando que os valores foram subtraídos de uma conta bancária de sua titularidade. Seus relatos foram corroborados pelo depoimento da testemunha Luiz Fernando, o qual apurou toda a movimentação suspeita na conta de TAINÁ, esclarecendo, ainda, que a corré chegou a efetuar algumas transações antes de ser presa em flagrante sacando os valores subtraídos. A prova documental comprovou a transferência do numerário da conta da vítima para a conta de TAINÁ, bem como as sucessivas transações financeiras realizados logo após o recebimento dos valores, corroborando, assim, os relatos da vítima e das testemunhas. Por fim, o policial civil confirmou as circunstâncias em que os acusados foram detidos, esclarecendo que **ROBSON** foi encontrado na posse direta do numerário subtraído, evidenciando, assim, a plena adesão subjetiva do acusado com a subtração dos valores.

O fato de **ROBSON** não ter sido identificado como o responsável pela fraude não o isenta de responsabilidade pela subtração do numerário. A bem da verdade, o fornecimento da conta bancária integra o próprio expediente fraudulento que envolveu a prática do furto. Afinal, a subtração foi efetuada em meio virtual em que os valores foram transferidos instantaneamente para uma conta bancária já previamente selecionada pelo golpista. A conta destinatária dos valores não foi

escolhida aleatoriamente. Pelo contrário, o responsável pela fraude já se encontrava previamente ajustado com os acusados, especialmente com TAINÁ, visto que seria ela a única capaz de efetuar os saques e realizar as demais transações. O prévio ajuste, aliás, é evidenciado pelo fato de que as diversas transações realizadas por TAINÁ foram efetuadas pouco tempo após a subtração do numerário. E, como já destacado, **ROBSON** foi surpreendido na posse direta dos valores logo após a efetuação do saque, evidenciando, assim, sua adesão subjetiva para a prática do furto.

Lado outro, há as múltiplas versões fornecidas por **ROBSON**. Ora afirmou ter plena ciência da origem ilícita dos valores transferidos, tal como admitido em fase policial. Inovou seus relatos quando interrogado em juízo, oportunidade na qual passou a dizer que o terceiro, por ele identificado como “Gordinho”, disse que os valores se referiam à venda de um automóvel. A falta de uniformidade nas narrativas aliada à ausência de elementos que confirmem mínimo de coerência às suas justificativas fragiliza a credibilidade das alegações do acusado. Seus relatos permaneceram isolados e se contrapõem ao robusto conjunto probatório estruturado em seu desfavor. A autoria, portanto, é incontestável.

Dessa forma, valoradas as provas produzidas sob o crivo do contraditório, verifica-se que são idôneas, coesas e harmônicas, de modo que são suficientes para fundamentar o édito condenatório.

A condenação é medida irreparável.

2.3. Da qualificação jurídica dos fatos

Correta a tipificação dada em sentença. O acusado subtraiu, para si, a quantia de R\$ 9.800,00 pertencente à vítima. Os fatos amoldam-se ao delito previsto pelo art. 155 do Código Penal.

A fraude foi bem demonstrada. A dinâmica delitiva revelou que terceiro foi o responsável por violar os sistemas de segurança do Banco do Brasil e efetuar a transferência dos valores para a conta corrente de TAINÁ sem que a vítima tomasse conhecimento. A fraude somente foi descoberta pelo setor de segurança

quando os valores já haviam sido transferidos e sacados por **ROBSON** e pela corré.

O concurso de agentes também é evidente. **ROBSON** e **TAINÁ** foram os responsáveis por efetuarem os saques e demais transações financeiras dos valores transferidos da conta da vítima para a conta da corré. A ação também contou com o envolvimento de terceiro responsável por executar a fraude ao violar os sistemas de segurança do Banco do Brasil. Houve, portanto, pluralidade de agentes e de condutas, além de relevância causal de cada uma das ações para a realização do verbo núcleo do tipo. Todos os agentes atuaram com o objeto de praticarem o mesmo crime, revelando, assim, a unidade de desígnios. Estão presentes os requisitos caracterizadores do concurso de pessoas.

Presente, no mais, o elemento subjetivo, representado pelo dolo, consistente na ciência e vontade de realizar as elementares do tipo penal.

Não há causas de exclusão da ilicitude ou da culpabilidade.

2.4. Da individualização da pena

Na primeira etapa da dosimetria, a pluralidade de qualificadoras justificou a fixação da pena-base em 1/6 acima de seu limite mínimo, obtendo-se a pena de 2 anos e 4 meses de reclusão e o pagamento de 11 dias-multa.

Não houve desacerto na exasperação da pena por força da pluralidade de qualificadoras. A duplicidade, ou mesmo a pluralidade de qualificadores que cercam o furto, acentua o desvalor da ação justamente porque indica peculiaridades que tocam a execução do crime e as suas circunstâncias, conferindo, assim, maior reprovabilidade. É cediço que a primeira qualificadora deve ser utilizada para deslocar a conduta da forma simples para aquela com punição mais severa, enquanto as outras deverão ser ponderadas na segunda fase da dosimetria, se constituírem agravantes, ou na primeira etapa como circunstância judicial desfavorável. Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

CONSTITUCIONAL E PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO. FURTO DUPLAMENTE QUALIFICADO E CORRUPÇÃO DE MENORES. PENA BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. UTILIZAÇÃO DE UMA DAS QUALIFICADORAS PARA MAJORAR A PENA NA PRIMEIRA FASE DO CRITÉRIO DOSIMÉTRICO. MAUS ANTECEDENTES. AUSÊNCIA DE BIS IN IDEM. CONFISSÃO ESPONTÂNEA E REINCIDÊNCIA. RÉU MULTIRREINCENTE. COMPENSAÇÃO PROPORCIONAL. WRIT NÃO CONHECIDO. (...) 2. **Reconhecida a incidência de duas ou mais qualificadoras, apenas uma delas será utilizada para tipificar a conduta como furto qualificado, promovendo a alteração do *quantum* de pena abstratamente previsto, sendo que as demais deverão ser valoradas na segunda fase da dosimetria, caso correspondam a uma das agravantes, ou como circunstância judicial na primeira fase da etapa do critério trifásico, se não for prevista como agravante. Precedentes.** 3. A presença de mais de uma qualificadora, malgrado não implique alteração da pena in abstrato, demanda maior resposta penal e, por consectário, a exasperação da reprimenda in concreto, em atendimento ao princípio da individualização da pena, restando apenas vedada a dupla valoração de uma mesma circunstância. (...) 8. *Writ* não conhecido. (STJ - HC 353.493/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 01/02/2017).

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. ART. 155, §4º, INCISOS II E IV. DUAS QUALIFICADORAS. UMA VALORADA COMO CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. OUTRA PARA TIPIFICAR A CONDUTA DELITIVA. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA SÚMULA 443 DO STJ. IMPOSSIBILIDADE. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. (...) 2. **No presente delito patrimonial, em havendo o concurso de agentes e destreza, é possível que uma circunstância seja utilizada para tipificar a conduta, como furto qualificado, e a outra empregada na dosimetria da sanção, a fim de se considerar como desfavorável circunstância judicial, acrescendo, assim, a pena-base.** (STJ - HC 323.840/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 11/09/2015)

VIA INADEQUADA. FURTO QUALIFICADO. CONCURSO DE PESSOAS. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. 2. As circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Diploma Penal só podem ser consideradas para aumentar a pena basilar se extrapolarem as elementares do tipo penal. 3. **In casu, os pacientes foram condenados pela prática do crime de furto qualificado pelo concurso de pessoas (art. 155, § 4º, IV, do CP), cometido durante a madrugada e com rompimento de obstáculo, sendo estes dois**

últimos aspectos considerados para aumentar a pena-base. 4. "Havendo mais de uma qualificadora, é possível utilizar uma delas para qualificar o delito e as demais como circunstâncias judiciais desfavoráveis na primeira etapa de aplicação da pena" (HC 255.202/RJ, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 02/04/2013; REsp 1.094.755/DF, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 05/06/2014). 5. Habeas corpus não conhecido.] (STJ - HC 300.371/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 03/12/2015, DJe 03/02/2016)

O aumento foi proporcional e não comporta reparos.

Não foram reconhecidas circunstâncias agravantes ou atenuantes, tampouco causas de aumento ou de diminuição de pena.

O regime aberto não comporta reparos diante da primariedade do acusado e da quantidade de pena imposta. Observou-se os termos do art. 33, §2º, alínea c, do Código Penal.

Presentes os requisitos previstos pelo art. 44 do Código Penal, a pena privativa de liberdade foi corretamente substituída por duas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade, pelo mesmo prazo da pena privativa, e pela prestação pecuniária, no valor de um salário-mínimo, a entidade pública ou privada.

Valor do dia-multa no mínimo legal.

3. Do voto

Ante o exposto, pelo meu voto, conheço de recurso e, no mérito, **negotio-lhe provimento**, mantendo-se, *in totum*, a r. sentença em seus termos.

MARCOS ZILLI

Relator