



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000397042

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501242-17.2024.8.26.0603, da Comarca de Penápolis, em que é apelante ANDERSON LUIZ DOS SANTOS LEMOS, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 3ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram parcial provimento ao recurso para, mantida a condenação de Anderson Luiz dos Santos Lemos, reduzir sua pena a 2 (dois) anos e 26 (vinte e seis) dias de reclusão, em regime inicial fechado, além de 10 (dez) dias-multa. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores LUIZ ANTONIO CARDOSO (Presidente sem voto), AIRTON VIEIRA E MARCIA MONASSI.

São Paulo, 24 de abril de 2025.

JAYME WALMER DE FREITAS

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal com Revisão nº 1501242-17.2024.8.26.0603

3ª Câmara Criminal

Apelante: ANDERSON LUIZ DOS SANTOS LEMOS

Apelada: JUSTIÇA PÚBLICA

Voto nº 9433

Direito Penal. Apelação Criminal. Furto qualificado tentado. Recurso defensivo. Pleito de absolvição por insuficiência probatória. Parcial provimento.

I – CASO EM EXAME

1 – A defesa pleiteia absolvição do réu, alegando insuficiência de provas quanto à autoria do furto qualificado tentado.

II – QUESTÕES EM DISCUSSÃO

2 – A questão submetida à análise cinge-se a verificar se há provas suficientes para manter a condenação pelo crime de furto qualificado tentado.

III – RAZÕES DE DECIDIR

3 – A materialidade e autoria do delito previsto no art. 155, § 4º, incisos I e II, c/c art. 14, II, ambos do Código Penal restaram comprovadas por meio do boletim de ocorrência, laudo pericial, auto de exibição e apreensão, bem como pela firme prova testemunhal.

4 – O réu foi surpreendido em flagrante por vigilantes noturnos, no interior do imóvel, em posse dos objetos subtraídos, os quais já estavam acondicionados em carroça que utilizaria para o transporte.

5 – Embora tenha negado os fatos em juízo, sua versão foi isolada e contrariada pelas provas constantes nos autos.

6 – As qualificadoras do rompimento de obstáculo e da escalada restaram devidamente comprovadas. A utilização de uma delas como circunstância judicial negativa para exasperação da pena-base encontra respaldo na jurisprudência consolidada.

7 – Contudo, a pena-base foi fixada de forma desproporcional ao ser elevada em patamar excessivo, merecendo redimensionamento.

IV – DISPOSITIVO E TESE

8 – Recurso parcialmente provido. Mantida a condenação, com readequação da pena.

Anderson Luiz dos Santos Lemos, qualificado nos autos, foi processado e ao final condenado por sentença prolatada pela MMª Juíza de Direito Ana Flávia Jordão Ramos Fornazari, no processo nº 1501242-17.2024.8.2.0603, que tramitou pela 3ª Vara da Comarca de Penápolis – SP, à pena de 3 (três) anos, 1 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial fechado, mais o pagamento de 38 (trinta e oito) dias-multa, por violar o art. 155, § 4º, incs. I e II, c/c o art. 14, inc. II, ambos do Código Penal (fls. 156/161).

Inconformado, pleiteia a absolvição por insuficiência probatória.

Processado e contra-arrazoado o recurso, manifestou-se o Promotor de Justiça, designado para o oferecimento de parecer em 2º Grau, pelo improvimento.

Decorrido o prazo para que as partes se manifestassem acerca de eventual contrariedade ao julgamento virtual, nos termos do art. 1º da Resolução nº 549/2011, com redação estabelecida pela Resolução nº 772/2017, ambas do Colendo Órgão Especial deste Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, **não houve oposição** a essa forma de julgamento.

É o relatório.

O apelante foi processado e condenado pela prática de furto qualificado tentado porque, segundo a denúncia, no dia 4 de outubro de 2024, por volta das 3h40min, durante o período de repouso noturno, na residência em construção localizada na Rua João Chotoli, nº 160, Jardim do Lago VI, cidade e comarca de Penápolis/SP, tentou subtrair, para si, mediante escalada e rompimento de obstáculo, um relógio de

energia elétrica com cabos, cinco colunas de ferro de sustentação de muro, uma escada de ferro e dois canos de ferro, bens avaliados em R\$ 1.160,00 (mil, cento e sessenta reais), pertencentes a José Adão Borges dos Reis.

Segundo apurado, na data dos fatos, predisposto para o cometimento do crime de furto, ingressou no imóvel em construção localizado no mencionado endereço, levando consigo uma carroça de tração animal que seria utilizada para depósito e transporte dos materiais de construção subtraídos.

Ato contínuo, o acusado escalou o poste de energia elétrica, cortou os fios do medidor de energia instalado e o desaparafusou, rompendo o obstáculo necessário à subtração da coisa, tudo com o fim de tomá-la para si. Nas mesmas circunstâncias, também se apossou dos materiais de construção retromencionados e os acomodou na carroça.

Antes, contudo, de consumir a infração, **Anderson** foi surpreendido pelos vigilantes noturnos Luís Antônio Magrini de Oliveira e José Paulo Teixeira, que presenciaram a prática do crime e avistaram os objetos já acondicionados sobre a carroça e acionaram a polícia militar.

O acusado confessou informalmente a prática criminosa e foi conduzido à delegacia, sendo autuado em flagrante delito.

Os bens foram apreendidos e reconhecidos pela vítima, sendo-lhe prontamente restituídos.

A materialidade está demonstrada pelo boletim de ocorrência (fls. 7/10), autos de exibição e apreensão (fls. 13/14), entrega

(fls. 15/16), avaliação indireta (fl. 88), laudo pericial do local (fls. 101/105), além dos demais elementos acostados aos autos.

A autoria também é indubitosa.

Senão vejamos.

O ofendido José Adão Borges dos Reis declarou que foi informado acerca do furto ocorrido em sua obra, bem como que o suspeito já tinha sido detido. Embora tenha recuperado os bens, sofreu prejuízo, pois teve que recolocar os fios e efetuar o reparo da instalação elétrica. O poste tinha aproximadamente 7 (sete) metros de altura (vídeo).

A testemunha José Paulo Teixeira informou que trabalha como vigilante daquela rua e viu o réu no interior de um imóvel em construção, que estava com uma carroça, também dentro da obra, contendo vários objetos, tais como caixa de som, botijão de gás, caixa de ferramentas, treliças, canos de ferro, relógio com fios e escada de ferro. Ao indagar o acusado, ele disse que tinha usado a escada para retirar o medidor do poste (vídeo). No mesmo sentido foi o depoimento do vigilante Luis Antonio Magrini de Oliveira, acrescentando que, conquanto inicialmente o acusado tenha alegado que estava pegando recicláveis, acabou confessando o furto (vídeo).

Na fase extraprocessual, **Anderson** permaneceu calado (fl. 5). Em juízo, negou a imputação, alegando, em síntese, que os objetos estavam na parte de fora da construção e já tinham sido retirados, mas não por ele. Por fim, também negou ter feito uso de escada (vídeo).

Não foram ouvidas testemunhas de defesa.

Em que pese sua negativa, o réu não conseguiu infirmar a prova oral.

Note-se que o acusado foi surpreendido em posse da *res furtiva* dentro do imóvel, tendo Luis Antonio asseverado de forma taxativa que ele admitiu a prática do furto. Nesse aspecto, não se vislumbra qualquer motivo pelo qual essa testemunha teria interesse em falsamente incriminar o réu. Ao contrário, tanto ele como o vigilante José Paulo sempre apresentaram substanciosas e coerentes narrativa, merecendo credibilidade.

De se tornar patente que o crime se consumou, malgrado o entendimento do magistrado sentenciante, eis que os bens pretendidos já haviam sido colocados na carroça do agente criminoso. Sabido é que os tribunais superiores, de forma categórica, se posicionaram pela adoção da teoria da *amotio ou apprehensio*, eis que o ladrazo se apossara das *rei furtivae*, ainda que não de forma mansa e pacífica. Pontue-se que os bens não foram encontrados no interior do imóvel em construção, mas na carroça levada para o transporte dos referidos itens, significando a retirada da posse do ofendido.

Nada obstante, o conjunto probatório se afigura harmonioso, já que as declarações do ofendido e os depoimentos das testemunhas se encontram em sintonia com as demais provas colhidas, tornando incontestada sua responsabilidade pelo crime descrito na denúncia, e nenhum elemento trazido aos autos foi capaz de amparar verdadeira e objetivamente a sua defesa, a macular a demonstração da ilicitude de sua conduta.

As qualificadoras, outrossim, restaram comprovadas pela prova oral e pericial.

Destarte, a conduta praticada por Anderson tipifica o crime do art. 155, § 4º, incs. I e II, c/c o art. 14, inc. II, ambos do Código Penal, e a condenação era mesmo de rigor.

Finda a fundamentação do voto, passa-se ao redimensionamento da reprimenda que, como se verá, merece reparo, posto que exacerbada para os fundamentos apresentados na primeira fase da dosimetria, de modo a justificar a fixação da basilar no dobro do mínimo legal, merecendo melhor sopesamento.

1ª fase. Diante das circunstâncias judiciais desfavoráveis, tendo em vista o cometimento do crime mediante **rompimento de obstáculo e durante o repouso noturno**, período de maior invigilância que, como já dito, representa circunstância negativa a ser sopesada em desfavor do acusado, bem como os **maus antecedentes** por ele ostentados (processo nº 0000890-29.2018.826.0544, fls. 42/43), impõe-se a pena-base 1/3 acima do mínimo legal, ou seja, 2 anos e 8 meses de reclusão, além de 13 dias-multa.

Consigne-se que, em face do reconhecimento de cometimento de delito com duas qualificadoras – rompimento de obstáculo e escalada –, uma delas deve ser utilizada como circunstância judicial desfavorável, autorizando-se a majoração da pena-base.

Nesse sentido é o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Bandeirante:

(...) A dosimetria da pena e o seu regime de cumprimento inserem-se dentro de um juízo de discricionariedade do julgador, atrelado às particularidades fáticas do caso concreto e

subjetivas do agente, somente passível de revisão por esta Corte no caso de inobservância dos parâmetros legais ou de flagrante desproporcionalidade. - No caso dos autos, as basilares do paciente foram exasperadas em 1/5, em virtude do desvalor conferido a seus antecedentes criminais, e ante o deslocamento de uma das majorantes do furto (concurso de agentes), para a primeira fase, e da utilização da remanescente para qualificar o delito, o que está em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior, que é firme no sentido de ser possível o emprego das majorantes não empregadas para qualificar o delito, para motivar a exasperação da pena-base. Precedentes. (...). (STJ — AgRg no HC nº 615.189-SP, Quinta Turma, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, j. 09.03.2021).
(grifos nossos)

Apelação da Justiça Pública. Furto tentado, qualificado pela escalada e pelo rompimento de obstáculo. Pretensão ao reconhecimento da consumação do delito. Necessidade, à luz da jurisprudência das Cortes Superiores. Adoção da teoria da *amotio. Iter criminis* percorrido em sua integralidade. Réu que se evadiu em poder dos bens subtraídos, a demonstrar a consumação do delito. Possibilidade de imposição de pena-base acima do mínimo legal, haja vista a existência

da segunda qualificadora e os maus antecedentes do réu. Pena redimensionada. Modificação do regime prisional para o semiaberto, ante os maus antecedentes criminais. Mantida a suspensão condicional da pena, haja vista a resignação do representante do Ministério Público a este respeito. Recurso de apelação provido. (TJSP – Apelação Criminal nº 1500014-02.2018.8.26.0608, 9ª Câmara de Direito Criminal, Relator Desembargador César Augusto Andrade de Castro, j. 30.04.2021). (grifamos)

2ª fase. Ausentes atenuantes, mas presente a agravante da reincidência (processo nº 0002024-12.2018.826.0635, fl. 42), eleva-se a pena em mais 1/6, alcançando 3 anos, 1 mês e 10 dias de reclusão, mais o pagamento de 15 dias-multa.

3ª fase. Nesta derradeira etapa, em razão da tentativa, considerando o *iter criminis* percorrido, uma vez que o réu já tinha colocado as *rei furtivae* em sua carroça, sendo surpreendido pelos vigilantes, reduz-se a pena em 1/3, totalizando **2 (dois) anos e 26 (vinte e seis) dias de reclusão, além de 10 (dez) dias-multa**, sanção tornada definitiva à míngua de circunstâncias modificadoras.

Regime Prisional. Adequado o **regime inicial fechado**, como medida necessária e suficiente para a prevenção e reprovação do delito, levando em consideração os maus antecedentes e a reincidência do acusado que demonstra personalidade voltada ao crime, exigindo maior rigor na penalização, atendendo o disposto nos §§ 2º e 3º, do art. 33, do Código Penal.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos por expressa vedação legal (art. 44, inc. II, do Código Penal).

Ante o exposto, **dá-se parcial provimento** ao recurso para, mantida a condenação de **Anderson Luiz dos Santos Lemos**, reduzir sua pena a **2 (dois) anos e 26 (vinte e seis) dias de reclusão, em regime inicial fechado, além de 10 (dez) dias-multa.**

Jayme Walmer de Freitas
Relator