



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000401818

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1515244-50.2024.8.26.0228, da Comarca de São Paulo, em que é apelante ANDERSON NUNES LESSA, 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: **Por votação unânime, negaram provimento ao recurso interposto em favor de Anderson Nunes Lessa, mantendo-se a r. Sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos**, 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, 25 de abril de 2025.

PAULO ROSSI
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1515244-50.2024.8.26.0228 – Comarca de São Paulo – 11ª Vara Criminal
Apelante: Anderson Nunes Lessa
Apelado: Ministério Público
TJSP – 12ª Câmara Criminal
VOTO Nº 51.485

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL – FURTO SIMPLES - (Artigo 155, caput, do Código Penal). Recurso da Defesa – Fixação da pena-base no mínimo legal – IMPOSSIBILIDADE – Circunstância judicial desfavorável. Regime aberto ou semiaberto – NAGADO – Artigo 33, parágrafo 3º, do Código Penal. Substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos – INVIABILIDADE – A lei não exige que a reincidência seja específica para o impedimento do referido instituto – Artigo 44, inciso II, do Código Penal.

Recurso improvido.

VISTOS.

1 – Trata-se de apelação interposta pela r. Defesa de Anderson Nunes Lessa, contra a r. Sentença datada de 17 de fevereiro de 2025, prolatada pelo MM. Juiz de Direito da 11ª Vara Criminal da Comarca de São Paulo, que julgou procedente a denúncia e

o condenou a cumprir a pena de 01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 11 (onze) dias-multa, fixados no mínimo legal, pela prática do delito previsto no artigo 155, *caput*, do Código Penal (fls.215/219).

Pleiteia a r. Defesa, a redução da pena-base no mínimo legal; fixação do regime aberto ou semiaberto, e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (fls.228/234).

Em contrarrazões, o Doutor Promotor de Justiça opinou pelo improvimento do recurso (fls.238/241).

A Douta Procuradoria de Justiça, em r. Parecer, pronunciou-se pelo improvimento do recuso (fls.256/261).

Este, em síntese, é o relatório.

2 - Consta da denúncia que, no dia 23 de junho de 2024, por volta de 11h55min, no ponto de ônibus localizado na Avenida Marechal Tito, na altura do nº 4.925, Itaim Paulista, nesta Cidade e Comarca, o Apelante, subtraiu, para si, um telefone celular, marca Samsung, modelo A32, avaliado em R\$ 1.000,00, pertencente à vítima Cinthia Gabrielly de Almeida Soares.

Segundo o apurado, nas circunstâncias acima descritas, a vítima manuseava seu telefone celular quando o recorrente passou de bicicleta e subtraiu o aparelho de suas mãos.

A subtração foi presenciada, no entanto, por Nanderson da Silva Oliveira do interior de um coletivo, do qual imediatamente desembarcou e foi ao encalço do furtador, conseguindo detê-lo poucos metros após o ponto de ônibus. Assim que detido, o aparelho foi arremessado pelo réu na avenida.

A Polícia Militar foi acionada e conduziu o

Apelante ao Distrito Policial, onde, interrogado, confessou a prática do crime (fl.16).

A denúncia foi oferecida em 03 de julho de 2024 (fls.63/64), e recebida em 04 de julho de 2024 (fls.67/68).

O recorrente foi citado e apresentou resposta à acusação (fls.85/87).

A r. Sentença foi publicada e transitou em julgado para o representante do Ministério Público em 17 de fevereiro de 2025 (fl.220).

A materialidade está consubstanciada pelo auto de prisão em flagrante delito (fls.01/20); auto de apreensão e entrega (fl.15), bem como pela prova oral produzida sob o pálio do contraditório e ampla defesa.

Interrogado em Juízo, o Apelante confessou a prática delitiva.

A vítima foi ouvida em Juízo e afirmou que no dia dos fatos manuseava o seu aparelho celular em um ponto de ônibus quando o réu, na condução de uma bicicleta, subtraiu o bem e fugiu. Ocorre que o réu foi perseguido e preso por terceiros.

A testemunha Nanderson da Silva Oliveira, ouvido em Juízo, afirmou que imobilizou o réu depois que ele subtraiu o aparelho celular da vítima.

O policial militar Alex de Oliveira Santos, ouvido em Juízo, afirmou que não presenciou os fatos, mas durante o atendimento da ocorrência, manteve contato com a vítima, ocasião em que ela confirmou que o réu praticou o furto do aparelho celular no dia dos fatos.

Tendo em vista a plena resignação defensiva quanto à prática delitiva, passo a análise dos tópicos de inconformismo.

DA DOSIMETRIA DA PENA

A pena foi fixada sob os seguintes fundamentos (fls.218/219):

“Na primeira fase da dosimetria da pena verifico que o que o réu estava em cumprimento de pena quando foi preso, conforme certidão de fls. 35/37. Por esses motivos, fixo a pena-base 1/6 (um sexto) acima do patamar mínimo legal.

Na segunda fase da dosimetria da pena, compenso a atenuante da confissão com a reincidência.

Na terceira fase da dosimetria da pena, não há causas de diminuição e nem tampouco de aumento.

Ante o exposto e o mais que dos autos consta, julgo PROCEDENTE a presente ação penal para condenar ANDERSON NUNES LESSA, qualificado nos autos, a pena de 01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão e o pagamento de 11 (onze) dias-multa, no mínimo legal, por infração ao disposto no artigo 155, caput, do Código Penal.

O regime inicial de cumprimento do réu será o fechado que se mostra proporcionalmente mais adequado ao caso concreto, mormente diante das circunstâncias judiciais desfavoráveis e da reincidência”.

A pena não merece reparo. Senão vejamos.

A r. Defesa pleiteia a fixação da pena-base no

mínimo legal.

Razão não lhe assiste. Senão vejamos.

Consigno que o artigo 59, do Código Penal permite ao Magistrado fixar a pena-base considerando circunstâncias judiciais, dentre elas culpabilidade, antecedentes, conduta social e personalidade do agente.

O fato de estar cumprindo pena demonstra maior reprovabilidade da conduta, pois o agente já havia sido condenado, deveria estar ressocializando-se e, mesmo assim, voltou a delinquir.

O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de que o fato de o Apelante estar cumprindo pena no momento do novo crime justifica o aumento da pena-base, pois evidencia maior censurabilidade da conduta e desrespeito às normas legais.

A propósito:

"A prática de novo crime durante o cumprimento de pena justifica a majoração da pena-base, pois revela a reprovabilidade da conduta do agente e o desprezo pela função ressocializadora da sanção penal". (STJ – AgRg no HC 599.699/SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 01/03/2021).

A análise da culpabilidade é um dos

fundamentos da individualização da pena, permitindo que se ajuste a pena conforme as peculiaridades do caso concreto, inclusive agravando-a se o Apelante demonstra resistência à ressocialização, como ocorre no presente caso.

Assim, mantenho o aumento da pena-base na fração de 1/6 (um sexto) acima do mínimo legal, o que perfaz a pena em 01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão, e ao pagamento de 11 (onze) dias-multa, fixados no mínimo legal.

Na segunda fase, compenso a agravante da reincidência (Autos nº 0000138-77.2019.8.26.0041 – fl.35), com a atenuante da confissão, motivo pelo qual a pena resta definitiva em 01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão, e ao pagamento de 11 (onze) dias-multa, fixados no mínimo legal, diante da ausência de causas de aumento e/ou diminuição de pena na terceira e última fase.

Do regime mais brando

Mantenho o regime inicial fechado, tendo em vista a reincidência e a reprovabilidade da conduta Apelante (circunstância judicial desfavorável).

Consigno que o réu condenado a pena não superior a 04 (quatro) anos, reincidente e portador de maus antecedentes inviabiliza a aplicação da Súmula nº 269, do Superior Tribunal de Justiça que diz: “*É admissível a adoção do regime prisional semiaberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se*

favoráveis as circunstâncias judiciais.

Neste sentido já decidiu:

“PENAL - FURTO - TENTATIVA - RECONHECIMENTO - IMPOSSIBILIDADE - REGIME PRISIONAL - MITIGAÇÃO - INVIABILIDADE - RÉU REINCIDENTE - CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS - PENAS-BASE - REDUÇÃO EX OFFICIO - IMPERATIVIDADE - RECURSO PROVIDO EM PARTE. O critério de aferição do momento consumativo do crime de furto é a inversão da posse do bem e não a constatação da sua posse mansa e pacífica. Impõe-se o regime fechado para o cumprimento da pena diante da reincidência do réu e da análise parcialmente desfavorável das circunstâncias judiciais. As penas merecem redução quando aplicadas de forma exacerbada e sem a devida fundamentação.”
(TJMG - Ap. 2081171-84.2010.8.13.0024 - Rel. Des. Júlio Cezar Guttierrez - j. 14/09/2011).

“FURTO - AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS - REDUÇÃO DA PENA - PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL - CONFISSÃO ESPONTÂNEA E REINCIDÊNCIA - CIRCUNSTÂNCIAS PREPONDERANTES - COMPENSAÇÃO MANTIDA - REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO - POSSIBILIDADE - RÉU MULTIRREINCIDENTE - INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 269, DO STJ – CUSTAS JUDICIAIS - ISENÇÃO - CABIMENTO. - Considerando desabonadora uma circunstância judicial do artigo 59 do Código Penal

impõe-se a manutenção da pena-base um pouco acima do mínimo legal.
- Possuindo característica personalíssima, a confissão espontânea deve ser erigida à categoria de circunstância legal preponderante, equiparando-se, para fins de compensação, com a agravante da reincidência. - *Embora tenha sido a pena fixada em patamar inferior a quatro anos, se o réu é reincidente e possui circunstâncias judiciais desfavoráveis, é cabível o regime fechado para o cumprimento da pena, afastando-se a aplicação da Súmula 269, do colendo Superior Tribunal de Justiça.* - *Estando o réu assistido pela Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais, nos termos do art.10, inciso II da Lei Estadual 14.939/03, deve ser isento do pagamento das custas processuais."*
(TJMG - Ap. 1.0313.08.249895- 4/001 - Rel. Des. Duarte de Paula - j. 22/06/2011).

A reincidência em crime doloso impede a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, em conformidade com o que dispõe o artigo 44, inciso II, do Código Penal.

Ressalto que o dispositivo acima mencionado não exige reincidência específica, ou seja, que o novo crime seja da mesma natureza do anterior, mas apenas que o réu seja reincidente em crime doloso.

Dessa forma, qualquer reincidência em crime doloso pode impedir a substituição da pena.

A propósito:

"A jurisprudência deste Tribunal Superior é

firme no sentido de que a reincidência genérica em crime doloso impede a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, nos termos do art. 44, II, do Código Penal." (STJ – AgRg no REsp 1.896.581/PR, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 11/03/2021).

3 - Ante o exposto, nego provimento ao recurso interposto em favor de Anderson Nunes Lessa, mantendo-se a r. Sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos.

PAULO ANTONIO ROSSI
RELATOR