



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000417229

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501830-95.2019.8.26.0248, da Comarca de Indaiatuba, em que é apelante JEFFERSON FERNANDES ALVES CARDOSO, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 5ª 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 CLAUDIA FONSECA FANUCCHI (Presidente) E GERALDO WOHLERS.

São Paulo, 29 de abril de 2025.

JOÃO AUGUSTO GARCIA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto 5.565.

Apelação nº 1501830-95.2019.8.26.0248

Juízo de origem: INDAIATUBA (2ª Vara Criminal)

Apelante: JEFFERSON FERNANDES ALVES CARDOSO

Apelado: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

APELAÇÃO CRIMINAL DEFENSIVA – FURTO. Materialidade e autoria suficientemente comprovadas e não questionadas – Efetiva ofensa ao bem jurídico tutelado pela norma penal incriminadora. Condenação incensurável. Dosimetria – Pena Base no mínimo legal – Ausentes circunstâncias judiciais desfavoráveis ao réu – Intermediária – Compensação adequada entre agravante da reincidência e atenuante da confissão, devidamente consideradas na composição da pena - Fase derradeira, sem alterações. Regime inicial semiaberto, necessário diante da reincidência, observada a suficiência. Substituição da pena corporal por uma restritiva de direito feita na origem favoravelmente - Decisão fundada em elementos concretos de convicção, não existindo, ainda, direito subjetivo do réu em optar, na substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, por qual medida prefere cumprir, cabendo ao Judiciário fixar a medida mais adequada ao caso concreto (STJ) - Nada por modificar. Apelo improvido.

Trata-se de recurso de Apelação interposto em favor do acusado **JEFFERSON FERNANDES ALVES CARDOSO** inconformado com a r. sentença de fls.108/110 que o condenou como incurso nas sanções do artigo 155, 'caput', do Código Penal, a cumprir pena de 01 (um) ano de reclusão em regime semiaberto e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa; pelos fatos descritos na denúncia de fls.33/35, ocorridos no dia 26 de maio de 2019.

A decisão de fls.78 declarou a suspensão dos atos processuais (Provimento nº 2.587/2021).

Em continuidade dos serviços judiciais foi designada audiência de instrução e julgamento.

Proferida Sentença, apela o réu (fls.134/136), buscando, em síntese, a reforma da sentença, requerendo o reconhecimento da confissão espontânea para redução da pena, a revisão da pena restritiva de direitos para medida mais compatível com sua situação econômica e, alternativamente, a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos em condições mais favoráveis.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões às fls. 139/140.

A Procuradoria de Justiça no seu parecer de fls.149/150 ofertou manifestação pelo desprovimento do apelo.

Decorrido o prazo para que as partes se manifestassem acerca de eventual oposição ao julgamento virtual, nos termos do artigo 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 do essencial.

Conforme narrativa da denúncia de fls.33/35:

“Consta dos inclusos autos de inquérito policial que, no dia 26 de maio de 2019, por volta das 13h20min, na Rua Jacobe Lira, nº 974, Recreio Campestre Joia, neste Município e Comarca de Indaiatuba, JEFFERSON FERNANDES ALVES CARDOSO, qualificado a fl. 26, subtraiu, para si, uma bicicleta da marca TSW, pertencente à vítima Paulo Cesar de Campos.

Segundo o apurado, o denunciado se direcionou ao posto de gasolina situado no local dos fatos e ali avistou a bicicleta acima indicada, que estava no suporte de transporte de bicicleta do veículo da vítima. Aproveitando que o ofendido havia entrado na loja de conveniência do posto, desamarrou o bem e o subtraiu, deixando o recinto em sua posse.

Ocorreu que a vítima retornou ao seu automóvel e notou a subtração de sua bicicleta, acionando guardas municipais, que compareceram ao local dos fatos e assistiram ao vídeo das câmeras de segurança do estabelecimento. Por meio das imagens, os agentes puderam notar a ação criminosa em questão, assim como verificaram que o denunciado, após a subtração, entrou em uma residência próxima do local.

Em razão disso, os guardas rumaram à casa indicada, onde foram recebidos pela genitora do denunciado, que lhes franqueou a entrada. Ao indagarem JEFFERSON sobre os fatos, ele de imediato admitiu que teria subtraído a bicicleta. No local, fora encontrado o objeto subtraído, o qual já estava sendo desmontado pelo denunciado.

JEFFERSON, em solo policial, novamente confessou a prática do delito (fl. 14).

A vítima reconheceu a bicicleta apreendida com o denunciado como aquela que lhe foi subtraída.”

Passa-se à análise, não havendo arguição de preliminar.

Ab initio, observo que não houve insurgência quanto ao mérito e regime de cumprimento de pena, razão pela qual se tornaria despicienda a apreciação das matérias.

De qualquer forma, os elementos de convicção colhidos nos autos são suficientes a demonstrar a prática do crime de furto, sendo indubitável a materialidade da infração penal evidenciada pela Portaria (fls.03); boletim de ocorrência (fls.04/06), auto de exibição, apreensão e entrega (fls.08), relatório final (fls.28/30) e prova oral reunida.

Quanto à autoria, é certa e segura, até porque houve confissão

judicial, devidamente amparada pela prova acusatória produzida.

Enfim, demonstrado o fato e a necessidade de responsabilização do apelante, restando observar que a insurgência da Defesa é pelo reconhecimento da confissão espontânea para redução da pena, a revisão da pena restritiva de direitos para medida mais compatível com sua situação econômica e, alternativamente, a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos em condições mais favoráveis, o que será objeto de apreciação adiante.

Repisando, o conjunto probatório amealhado aos autos é suficiente, sendo inegável a responsabilidade criminal do acusado pelos fatos que lhe foram imputados no édito condenatório, contendo elementos de convicção, de modo a não deixar dúvidas sobre a prática do delito.

Desse modo, e porque não se vislumbra a presença de erro material, nulidade ou matéria teratológica que devessem ensejar o pronunciamento desta Corte *ex-officio*, cumpre examinar estritamente o pleito deduzido no apelo (*tantum devolutum quantum appellatum*), nos termos do artigo 599 do Código de Processo Penal.

DOSIMETRIA.

Na primeira fase, não foram reconhecidas as circunstâncias judiciais desfavoráveis do réu.

Assim, a pena-base foi então fixada no mínimo legal, resultando em 01 (um) ano de reclusão e pagamento de 10 (dez) dias-multa. Adequado.

Na segunda fase, presente a circunstância judicial agravante da reincidência (Autos nº 3005327-92.2013.8.26.0526 – fls.38). Por outro lado, reconhecida a circunstância atenuante da confissão espontânea estabelecida no artigo 65, inciso III, alínea “d”, do Código Penal, uma vez que o réu admitiu a prática da infração penal da qual foi acusado.

Assim, houve a compensação integral das circunstâncias e a pena intermediária foi mantida no mesmo patamar anteriormente fixado.

Neste ponto reside a insurgência da Defesa, entendendo que a confissão foi utilizada apenas para compensar a reincidência, não gerando benefício algum ao réu, pois deveria haver redução adicional da pena.

Contudo, sem razão.

Não há que se rever o cálculo efetivado. Isso porque, não obstante comprovadamente ser o réu reincidente, conforme atestado em certidão de feitos criminais (fls.37/39), a confissão expressada deflagrou seus efeitos, utilizada na origem para fundamentar o decreto condenatório.

A obrigatoriedade do reconhecimento da atenuante está consubstanciada em entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

“[...] Em recente julgamento do REsp 1.972.098/SC, de minha Relatoria, esta Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, ao examinar a correta interpretação do art. 65, III, 'd', do CP, em conjunto com a Súmula 545/STJ, adotou a seguinte tese: 'o réu fará jus à atenuante do art. 65,III, 'd', do CP quando houver admitido a autoria do crime perante a autoridade, independentemente de a confissão ser utilizada pelo juiz como um dos fundamentos da sentença condenatória, e mesmo que seja ela parcial, qualificada, extrajudicial ou retratada [...]’”(AgRg no AREsp n. 1.907.143/DF, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 7/3/2023, DJe de 13/3/2023).

Outrossim, segundo entendimento já adotado, não há preponderância da circunstância definida no artigo 61, inciso I, do CP em relação à atenuante prevista no artigo 65, inciso III, alínea “d”, da referida Lex, já que ambas são de caráter pessoal, sequer podendo-se dar maior relevância a especificidade da reiteração, pois, por si só, não torna a conduta de intensidade tão aguda a ensejar, sem devida motivação, elevação da reprimenda, sem a existência de outras recidivas, tampouco torna nos termos do artigo 67 do CP esta agravante preponderante em relação à atenuante da confissão espontânea.

Assim, não demonstrada a excepcionalidade a justificar, no caso concreto, a preponderância da reincidência sobre a confissão, deve haver a compensação integral da agravante pela atenuante, permanecendo inalterada a apenação, observando-se o tema 585 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

“A compensação integral entre a atenuante da confissão espontânea e a agravante da reincidência é admitida, conforme entendimento consolidado do STJ, não havendo preponderância de uma sobre a outra. Tema 585 do STJ” (AREsp n. 2.601.279/ES, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 17/12/2024, DJEN de 31/12/2024).

Nesse sentido já decidiu esta C. Corte:

Apelação Criminal. Furto qualificado pelo concurso de agentes e escalada (artigo 155, §4º, incisos II e IV, do Código Penal). Sentença condenatória. Recursos Recíprocos. Mérito. Autoria e materialidade demonstradas. Confissão do apelante se ajustou aos elementos de convicção produzidos no contraditório. Ausência de insurgência defensiva nesse aspecto. Qualificadoras caracterizadas e comprovadas. Condenação preservada. Ministério Público. Pretensão de exasperação da pena-base em fração superior a 1/3 adotada na origem, diante da presença de outras circunstâncias judiciais desfavoráveis e manutenção da preponderância da agravante da reincidência sobre a atenuante da confissão espontânea. Defesa. Pleito de recondução da pena-base ao mínimo legal; compensação integral entre a atenuante da confissão espontânea e a agravante da reincidência; abrandamento do regime prisional e substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. Dosimetria. Pena base fixada na fração de 1/3 acima do mínimo legal. Acolhimento da pretensão recursal do Ministério Público neste aspecto. Crime praticado no período noturno, duas qualificadoras caracterizadas e acusado ostenta inúmeros antecedentes criminais. Basilar que comporta fixação no percentual de ½ acima do mínimo legal. 2ª fase. Agravante da reincidência deve ser integralmente compensada com a atenuante da confissão espontânea. Apenas uma condenação definitiva foi valorada nesta etapa,

impondo a observância da regra prevista no tema Repetitivo nº 585 do C. Superior Tribunal de Justiça. Regime prisional fechado não comporta abrandamento. Inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (artigo 44, II e III, do CP). Ausentes os requisitos legais. Recursos parcialmente providos. (TJSP; Apelação Criminal 1500298-58.2024.8.26.0621; Relator (a): Erika Soares de Azevedo Mascarenhas; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Guaratinguetá - 4ª Vara; Data do Julgamento: 10/04/2025; Data de Registro: 10/04/2025) (destaquei).

Portanto, deflagrado o efeito mitigador da atenuante prevista no artigo 65, inciso III, alínea “d”, do CP, a pena deve ser mantida na fase intermediária de sua composição.

Na terceira etapa, não incidem causas de aumento ou diminuição de pena (majorantes/minorantes). E, inexistindo outras causas modificativas, a pena definitiva foi fixada em **01 (um) ano de reclusão e o pagamento de 10 (dez) dias-multa**, atribuído a cada dia-multa a importância de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo.

O regime de cumprimento da pena foi bem fixado no **semiaberto**, a despeito da quantidade de pena imposta, porquanto o réu é reincidente, admitindo a fixação de regime prisional mais gravoso do que o indicado pelo quantum de reprimenda imposta ao réu (art.33, § 2º, 'c', CP).

Na hipótese, revela-se proporcional a fixação do regime intermediário para o desconto inicial da reprimenda, além de ser o mais

adequado à reprovação e prevenção do delito, tratando-se de **agente contumaz**, reincidente, sendo imperativo o rigor nesse momento, como única forma de se atingir as finalidades da pena.

Não bastasse, repisando, o réu segue delinquindo, demonstrando pouco apreço pelas leis e pela ordem, procurando fazer a vida cometendo crimes. Demonstra-se, com isso, a efetiva necessidade de tratamento penal que se mostra mais adequado para que se atinjam os fins pretendidos pela norma.

Adicionalmente o Juízo de origem concedeu favoravelmente a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito consistente na prestação de serviços à comunidade pelo mesmo período da pena imposta, de forma a ser deliberada em sede de execução, indicando que a medida é socialmente recomendável no contexto ao acusado diante da infração cometida, assim, eficaz o bastante para prevenir e punir o crime (arts. 44, I, CP).

Aqui nova insurgência da Defesa que pretende a revisão da pena restritiva de direitos para medida mais compatível com sua situação econômica e, alternativamente, a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos em condições mais favoráveis.

A pretendida modificação da pena restritiva de direitos fixada não tem como ser deferida.

Afinal, a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos não é estabelecida em consideração aos interesses do condenado, mas sim, como uma resposta à conduta criminosa praticada, estando, pois, a decisão hostilizada, amparada na faculdade concedida ao Magistrado de escolher a forma que considera mais adequada e eficaz para o resgate do castigo aplicado.

Neste caso, entendeu-se que a imposição de uma pena de prestação de serviços à comunidade constitui instrumento válido para ressocialização do agente criminoso, não se vislumbrando, portanto, motivo para alteração.

Ademais, a pena alternativa de prestação de serviços é a que melhor se adequa ao caso concreto, mostrando-se suficiente para a reprovação e prevenção delitiva na espécie, atendendo às finalidades da pena, pelo que deve ser mantida.

Também é inoficiável que a estipulação de penas restritivas de direitos (CP, art. 44) depende quando cabível da percuente análise do julgador quanto à adequação à espécie, não tendo o acusado, à evidência, direito de escolher a que mais lhe convenha ou interesse.

“Nos termos da jurisprudência consolidada por esta Corte Superior, não existe direito subjetivo do réu em optar, na substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, por qual medida prefere cumprir, cabendo ao Judiciário fixar a medida mais adequada ao caso concreto” (STJ, AgRg no HC 582.302/SC, Rel. Ministro JOEL ILAN



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 03/11/2020).

Inviável o *Sursis*, conforme disposição do Artigo 77, inciso III, do Código Penal.

Poderá o réu seguir com os recursos pertinentes em liberdade, eis que assim respondeu ao processo, ressalvada a hipótese de prisão por outro feito.

Enfrentadas todas as teses propostas, tem-se que as matérias estão prequestionadas.

Pelo exposto, por meu voto, **NEGA-SE PROVIMENTO AO RECURSO**, subsistindo a respeitável sentença proferida em seus termos, também pelos próprios e jurídicos fundamentos.

JOÃO AUGUSTO GARCIA

Relator