



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000428593

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500694-41.2024.8.26.0619, da Comarca de Taquaritinga, em que é apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, são apelados THIAGO COSTA ARAUJO e RICHARD HENRIQUE GOMES NEVES.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 9ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento parcial ao recurso, nos termos que constarão do acórdão. V. U.**, de conformidade com o voto da relatora, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALCIDES MALOSSI JUNIOR (Presidente) E GRASSI NETO.

São Paulo, 30 de abril de 2025.

ANA LUCIA FERNANDES QUEIROGA

Relatora

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 2.100

Apelação nº 1500694-41.2024.8.26.0619

Comarca: Taquaritinga – 1ª Vara Judicial

Juiz de 1ª Instância: Dr. Leopoldo Vilela de Andrade da Silva Costa

Apelante: Ministério Público do Estado de São Paulo

Apelados: Thiago Costa Araujo e Richard Henrique Gomes Neves

EMENTA: DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO QUALIFICADO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. CASO EM EXAME

RECURSO DE APELAÇÃO CRIMINAL INTERPOSTO EM FACE DE SENTENÇA QUE CONDENOU OS APELADOS POR FURTO QUALIFICADO NOS TERMOS DO ART. 155, §4º, INCISOS I E IV, DO CÓDIGO PENAL. O MINISTÉRIO PÚBLICO PLEITEIA A EXASPERAÇÃO DA PENA BASE E A REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A QUESTÃO EM DISCUSSÃO CONSISTE EM (I) VERIFICAR A POSSIBILIDADE DE MAJORAÇÃO DA PENA BASE DEVIDO A CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS E (II) AVALIAR A ADEQUAÇÃO DA SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. CRIME PRATICADO NO PERÍODO NOTURNO. CIRCUNSTÂNCIA QUE PODE SER VALORADA NA PRIMEIRA FASE DA DOSIMETRIA A FIM DE EXASPERAR A PENA BASE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO EXCESSIVO OU ELEMENTOS APTOS A DEMONSTRAR A PERSONALIDADE VOLTADA À PRÁTICA DE DELITOS.

4. FIXAÇÃO DE REGIME SEMIABERTO EM ATENÇÃO ÀS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS IMPOSSIBILITA A CONCESSÃO DA BENESSE DO ART. 44 DO CP, PARA O QUAL TAMBÉM É NECESSÁRIO A VALORAÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO ART. 59.

IV. DISPOSITIVO

9. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação criminal interposto pelo Ministério Público do Estado de São Paulo em face da r. sentença de fls. 226/240 que deu os réus como incurso no artigo 155, §4º, incisos I e IV, do Código Penal, e

condenou-os à pena de 02 (dois) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, no mínimo legal.

As penas privativas de liberdade foram substituídas por duas penas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas pelo mesmo período da privativa de liberdade (02 anos), de forma e molde a ser deliberado em sede de execução, e a segunda, em prestação pecuniária à entidade assistencial no valor de um salário-mínimo vigente à época do pagamento.

Irresignado, o i. *Parquet* apela para requerer, em síntese, a majoração da pena base, aduzindo haver 03 (três) circunstâncias judiciais desfavoráveis aos apelantes que autorizam a exasperação nos termos do art. 59 do Código Penal. Pela mesma razão, pugna pelo afastamento da substituição de pena privativa de liberdade por restritivas de direitos (fls. 301/305)

O recurso foi recebido (fls. 320/321), sendo apresentadas as contrarrazões (fls. 312/321).

A d. Procuradoria-Geral de Justiça opinou pelo provimento do recurso interposto (fls. 332/335).

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 esta forma de julgamento.

É o relatório.

Logo de saída, corrijo *ex officio* erro material verificado na sentença.

Com efeito, nas disposições finais da fundamentação lançada vê-se que o Juízo *a quo* estabeleceu o regime inicial semiaberto para cumprimento da pena privativa de liberdade:

Em hipótese de revogação, o regime de cumprimento da pena será o semiaberto, nos termos do art. 33, §3º, do

Código Penal, in verbis: A determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código.

No dispositivo da sentença, todavia, constou que ao apelado Richard Henrique Gomes Neves teria sido determinado o regime aberto:

*B) CONDENAR o acusado RICHARD HENRIQUE GOMES NEVES, qualificado nos autos, à pena de 02 (dois) anos de reclusão, em regime inicial **aberto**, e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, no mínimo legal, por incurso no artigo 155, §4º, incisos I e IV do Código Penal, substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas pelo mesmo período da privativa de liberdade (02 anos), de forma e molde a ser deliberado em sede de execução, e a segunda, em prestação pecuniária à entidade assistencial no valor de um salário-mínimo vigente à época do pagamento, tudo de forma e molde a serem fixados na execução criminal.*

Evidente tratar-se de erro material, porquanto à dosimetria da pena de ambos apelados incidiram as mesmas circunstâncias valorativas, não havendo razão para tratamentos díspares no que diz respeito ao regime prisional.

Portanto, de rigor a correção do dispositivo da r. sentença para que se leia: “B) CONDENAR o acusado RICHARD HENRIQUE GOMES NEVES, qualificado nos autos, à pena de 02 (dois) anos de reclusão, em regime inicial **semiaberto**, e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, no mínimo legal, por incurso no artigo 155, §4º, incisos I e IV do Código Penal, substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas pelo mesmo período da privativa de liberdade (02 anos), de forma e molde a ser deliberado em sede de execução, e a segunda, em prestação pecuniária à entidade assistencial no valor de um salário-mínimo vigente à época do pagamento, tudo de forma e molde a serem fixados na execução criminal.

Isto superado, após detida análise dos autos, reputo que o **recurso comporta parcial provimento.**

Consta dos autos que no dia 17 de julho de 2024, durante a

madrugada, no estabelecimento comercial denominado Área Azul, situado na Rua Duque de Caxias, nº668, centro, na cidade e Comarca Taquaritinga/SP, os apelados, agindo em concurso de agentes e mediante arrombamento, subtraíram, para si ou para outrem, bens pertencentes ao estabelecimento-vítima.

Segundo narrou-se, aproveitando-se da falta de vigilância típica do repouso noturno, os apelados, previamente ajustados para a prática de furto, dirigiram-se ao comércio mencionado e arrombaram sua porta de entrada a fim de possibilitar o ingresso. Ato contínuo, procederam a revirar o local e subtrair 01 (um) telefone celular, marca Samsung, modelo Galaxy A03, e a quantia de R\$5.879,34 (cinco mil, oitocentos e setenta e nove reais e trinta e cinco centavos), em notas diversas.

Neste ínterim, contudo, a polícia militar dirigia-se ao local, tendo recebido denúncia anônima informando a existência de barulhos de vidros quebrados vindos do estabelecimento.

Ao chegar, a equipe visualizou a porta arrombada e, ingressando no recinto, constatarem o furto ante o estado de coisas, reviradas, com papéis e moedas pelo chão. Deslocaram-se à residência do proprietário para comunicar a ocorrência e, quando retornaram ao comércio, depararam-se com o apelado Thiago Costa Araujo, que havia regressado ao local para dar continuidade ao furto.

Em abordagem, localizaram em sua posse o aparelho celular mencionado e a quantia de R\$11,45 (onze reais e quarenta e cinco centavos). Através das câmeras de vigilância instaladas no local foi possível identificar que Thiago havia ingressado em conjunto com um segundo indivíduo, identificado como a pessoa de Richard Henrique Neves, fazendo-o mediante arrombamento.

Após diligência de patrulhamento pelas imediações, a equipe logrou êxito em localizar o apelado Richard, que em entrevista informal, confessou à prática do delito, afirmando que havia gastado o dinheiro subtraído em uma *biqueira*.

A confissão foi reiterada em solo policial, à autoridade

policia (fl. 10), oportunidade em que afirmou estar na companhia de um indivíduo cujo nome não sabia declinar, e que, em abstinência de crack, resolveram entrar no escritório do estabelecimento-vítima. Para tanto, arrombaram a porta de entrada e adentraram. Afirmou ter subtraído apenas R\$ 15,00 (quinze reais) e não saber o que seu comparsa tomou para si. Ao sair, adquiriu *crack* para seu consumo e, pouco depois, foi detido pelos agentes policiais.

Em Juízo, novamente confessou, afirmando que, sob o efeito de *crack* e etanol, encontrou-se com Thiago na rua e, visando obter meios para adquirir mais droga, decidiram praticar o furto. Por volta das 02h30 da manhã adentraram em conjunto ao estabelecimento através do arrombamento da porta de entrada.

O apelado Thiago Costa Araujo, levantando o silêncio exercido em sede inquisitorial (fl. 08), também confessou ao delito. Narrou que é alcoolista e faz uso de etanol e, na data dos fatos, enquanto andava nas proximidades da praça, encontrou-se com Richard na rua e deliberaram por praticar o furto. Adentraram no estabelecimento vítima e, quando começou a procurar bens para subtrair, o alarme da casa da frente foi acionado. Isto os apavoraram e saíram correndo do local. Pouco depois, contudo, decidiu retornar para pegar as moedas que caíram para conseguir comprar mais etanol. No seu segundo ingresso, encontrou o aparelho celular e tomou para si, bem como as moedas que estavam no chão. Neste momento, contudo, foi flagrado pelos policiais.

As confissões restaram corroboradas pelos depoimentos do representante legal da vítima e policiais militares.

Aquela relatou às autoridades policial (fl. 07) e judicial que estava em sua casa quando recebeu a notícia de que seu estabelecimento havia sido furtado. Narrou que uma vizinha acionou a polícia militar que foi até o escritório e constatou o arrombamento da porta. Assim, tentaram contatá-lo através de ligação, mas não conseguiu atendê-los, razão pela qual os agentes foram até sua residência. Retornou com estes ao local dos fatos. Afirmou que a polícia chegou primeiro e deteve o apelado Thiago, que havia retornado para pegar mais pertences. Entregou as

gravações realizadas pelas câmeras de segurança ali instaladas e, com estas, foi possível visualizar que o ingresso no local se deu através de arrombamento por volta das 02h20 da manhã. Ademais, com estas o apelado Richard foi identificado e detido. Foram recuperados um aparelho celular e cerca de 08 (oito) reais, quantia bastante inferior ao valor subtraído, aproximadamente R\$ 6.000,00 (seis mil reais). Relatou, ainda, ter sofrido prejuízos pelo crime cometido, referindo que suas 05 (cinco) maquininhas foram jogadas no chão, o que as quebrou, e a porta teve de ser trocada.

O policial militar Sirio Vaner Mendes, ratificando seu depoimento inicial e o depoimento prestado em sede inquisitorial por seu parceiro, o policial militar Cesar Canabite Daloco (fls. 03/05), atestou que durante patrulhamento receberam solicitação via 190 de um possível furto em andamento no escritório da empresa Área Azul. Segundo informado, a pessoa que prestou a informação teria ouvido o barulho de arrombamento da porta. Deslocaram-se ao local e constataram que a porta da frente estava, de fato, arrombada, e em verificação do recinto, constataram estar remexidas as gavetas das mesas e das salas lá, e na recepção viram um aparelho celular em carregamento e moedas no chão. Tentaram contato telefônico com o representante legal da empresa através, mas sem sucesso, razão pela qual diligenciaram a sua residência. Avisado, este os seguiu até o escritório. Chegaram primeiro e ouviram barulho vindo do interior. Ao adentrarem pela segunda vez, surpreenderam Thiago recolhendo as moedas que estavam no chão e colocando no bolso. Em busca pessoal localizaram em sua posse R\$ 11,45 (onze reais e quarenta e cinco centavos) em moedas e o telefone celular que haviam visto carregando sobre a mesa. Após, com a chegada do representante da vítima, acessaram as imagens captadas pelas câmeras de segurança e verificaram que o furto ocorreu em conjunto com o apelado Richard, pessoa já conhecida nos meios policiais e que foi posteriormente apreendido e veio a confessar o delito.

Inexiste razão para recusar credibilidade aos relatos prestados pelos agentes policiais e representante da vítima, pois para além de firmes e absolutamente harmônicos reciprocamente, em ambas fases da persecução, não se vislumbra nos autos indícios de interesse escuso em forjar falsa acusação, tampouco provas produzidas pela Defesa, mostrando-se, assim, aptos a demonstrar a dinâmica

dos fatos, a vinculação do apelante à autoria e seu dolo.

Destarte, em que pese não tenha havido insurgência em face da condenação, prudente consignar que, antes e acima de qualquer outro enfoque, que a materialidade e autoria delitivas restaram bem comprovadas.

Com efeito, a prova oral produzida sob o crivo do contraditório e ampla defesa em conjunto com o auto de prisão em flagrante (fls. 01/02), boletim de ocorrência (fls. 12/15), auto de exibição e apreensão (fls. 18/19), mídia das câmeras de segurança (fl. 20/23), fotografias (fls. 24/30), auto de avaliação (fl. 106), relatório final (fls. 115/117) e laudo pericial no qual os srs. peritos constataram que *o acesso ao interior do estabelecimento ocorrera mediante arrombamento da porta frontal por utilização de esforço muscular de forma percussora, com orientação de fora para dentro*, consignando ainda que *a referida porta se encontrava fora do lugar usual, estando posicionada no corredor lateral direito do imóvel, a qual apresentava danos aparentes, de aspecto recente, constituídos por mossas e fratura na região da fechadura, estando a mesma danificada. Também foram observados danos no batente na região da contra fechadura*, integram arcabouço probatório arcabouço probatório pleno da prática do delito de furto qualificado pelo concurso de agentes e mediante arrombamento de obstáculo pelos apelados.

Assim, e não se constatando qualquer circunstância apta a ensejar a manifestação *ex officio* no que é pertinente ao desate condenatório, passa-se à análise da pena.

Na primeira fase, o d. Juízo *a quo* procedeu à exasperação da pena base em 1/6 (um sexto) em atenção a existência de duas qualificadoras. Corretamente observou jurisprudência pacífica do C. STJ que autoriza a utilização de uma para a finalidade de qualificar o delito e a segunda, para majorar a pena base. Sem reparos a serem realizados.

Todavia, pleiteia o i. Parquet o recrudesimento da pena base, sustentando possuírem os apelados personalidade voltada à prática de crimes, ser

possível que o crime durante repouso noturno seja valorado enquanto circunstância negativa, e o prejuízo da vítima ter extrapolado as consequências normais ao tipo.

Assiste-lhe razão apenas em parte.

De fato, em se tratando da modalidade qualificada do crime de furto, não é possível reconhecer o furto noturno como causa de aumento de pena prevista no art. 155, §1º, do Código Penal, em atenção à tese firmada pelo C. STJ no Tema Repetitivo nº 1.087: “*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 (§4º)*”, isto não impede que esta situação seja utilizada como circunstância judicial desfavorável, porquanto revela, de fato, a maior reprovabilidade de delito cometido em circunstância de menor vigilância.

Neste sentido, inclusive, é o entendimento desta C. Câmara:

Apelação da Defesa – Furto qualificado pelo rompimento de obstáculo e pelo concurso de agentes – Provas suficientes à condenação – Negativa judicial do acusado isolada do contexto probatório – Consistentes relatos da vítima, das testemunhas e do policial civil – Qualificadoras bem demonstradas pelas provas pericial e oral – Condenação mantida – Pena-base fixada acima do patamar mínimo, com fundamento nos maus antecedentes do acusado e nas circunstâncias judiciais desfavoráveis, consistentes da existência da segunda qualificadora, e por ter sido o delito praticado no período noturno – Circunstância agravante da reincidência bem reconhecida – Aumento de apenas 1/6 mantido, não obstante a reincidência específica do acusado, em razão da resignação do representante do Ministério Público – Regime prisional fechado compatível com a personalidade do réu – Descabimento de substituição da pena corporal por penas restritivas de direitos – Vedação legal – Inteligência do artigo 44, incisos II e III, do Código Penal – Recurso de apelação desprovido. (TJSP; Apelação Criminal 1502117-31.2023.8.26.0438; Relator (a): Cesar Augusto Andrade de Castro; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Penápolis - 1ª Vara; Data do Julgamento: 31/03/2025; Data de Registro: 31/03/2025)

Assim, merece a pena base ser exasperada à razão de 1/6 (um sexto) adicional.

Diversamente, quanto à consequência do delito, a reiterada

jurisprudência do C. STJ entende ser inerente aos crimes patrimoniais o prejuízo à vítima, somente se justificando a elevação da pena base quando o valor do dano se revela exacerbado:

[...] segundo a jurisprudência majoritária dessa Corte Superior, o valor do prejuízo, nos crimes patrimoniais, somente pode ser considerado para elevar a pena-base quando a lesão revele-se exacerbada, transcendendo as consequências normais descritas para o tipo penal violado. (AgRg no HC n. 232.044/DF, relator Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 22/10/2013, DJe de 6/11/2013.)

Muito embora não se olvide ter a vítima afirmado um prejuízo de R\$ 1.000,00 (um mil reais) decorrente de danos causados às máquinas de cartão e a subtração de R\$5.879,34 (cinco mil, oitocentos e setenta e nove reais e trinta e cinco centavos), a quantia não se avulta excessiva num contexto em que a vítima é a empresa G2 Empreendimentos, detentora a concessão para a operação, gestão, administração, controle, gerência, fiscalização e monitoramento do estacionamento rotativo não apenas do município de Taquaritinga, mas também em outros 13 (treze) municípios¹. Trata-se, portanto, de pessoa jurídica de considerável porte e, consequentemente, com capital e lucros que denotam não a baixa expressividade do prejuízo decorrente, a impedir a exasperação da pena por esta razão.

No que atine à aduzida personalidade voltada para a prática de crimes, bem observou o d. Juízo *a quo* a Súmula nº 444 do C. STJ. Com feito, a existência de ações penais em andamento ou sem certificação do trânsito em julgado não se prestam à sua caracterização, sob pena de violar-se o princípio constitucional da não-culpabilidade. Nesse sentido sedimentou-se a jurisprudência do C. STJ:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL QUE NÃO COMBATEU TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. APLICABILIDADE DA SÚMULA 182/STJ.

¹ https://sistema.camarataquaritinga.sp.gov.br/sapl_documentos/materia/2854.pdf?1737228903.66

*AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. DOSIMETRIA. PRIMEIRA FASE. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. INQUÉRITOS E PROCESSOS EM ANDAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE CONSIDERAÇÃO. SÚMULA 444 DESTE STJ. PENA REDUZIDA. REGIME INICIAL MODIFICADO. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO.1. É inviável o agravo que deixa de atacar, especificamente, todos os fundamentos da decisão agravada. Incidência do enunciado 182 da Súmula desta Corte. 2. Consoante orientação sedimentada nesta Corte Superior, **inquéritos policiais ou ações penais em andamento ou sem certificação do trânsito em julgado, ou mesmo condenações transitadas em julgado por fatos posteriores, não podem ser considerados como maus antecedentes, má conduta social ou personalidade desajustada, sob pena de malferir o princípio constitucional da presunção de não culpabilidade. Exegese do enunciado 444 da Súmula deste STJ, verbis: "É vedada a utilização de inquéritos policiais e de ações penais em curso para agravar a pena-base". 3. Agravo regimental a que se nega provimento. Habeas Corpus concedido de ofício. (AgRg no AREsp n. 894.405/SP, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 24/5/2016, DJe de 13/6/2016.)***

Destarte, impossível o acolhimento do pleito.

Assim, fixo a pena base, para ambos apelados, em 02 (dois) anos, 08 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, e 12 (doze) dias-multa.

Na segunda fase, correta a atenuação da pena pela confissão espontânea. Ausentes circunstâncias agravantes ou demais circunstâncias atenuantes a serem cotejadas, fixo a pena intermediária em 02 (dois) anos, 03 (três) meses e 06 (seis) dias de reclusão, e 10 (dez) dias-multa, a qual, ausentes causas de aumento ou diminuição, torno definitiva.

No que atine à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, com razão o i. Parquet.

Com efeito, ao tratar do regime prisional em caso de descumprimento da benesse do art. 44 do Código Penal, o Juízo sentenciante

estabeleceu o regime semiaberto em atenção ao quanto dispõe o art. 33, §3º, do diploma legal: *A determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código.*

Ora, considerando que o *quantum* de pena aplicada possibilitaria a imposição de regime mais brando, certo que a fixação de regime intermediário se deu ante a valoração negativa de circunstâncias judiciais elencadas no art. 59, as quais integram os requisitos necessários à concessão da benesse de substituição.

Em vista disto e considerando que aqui se reconheceu uma segunda circunstância judicial desfavorável, evidente que indevida a substituição.

Ante o exposto, pelo meu voto, **DÁ-SE PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso ministerial para exasperar a pena base em 1/6 (um) sexto adicional ante a circunstância mais reprovável do crime, em período noturno, e revogar o benefício de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, mantendo-se no mais a r. sentença prolatada tal como lançada por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Após o trânsito em julgado, expeça-se mandando de prisão, iniciando-se a execução da pena.

ANA LUCIA FERNANDES QUEIROGA
Relatora