



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000439261

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0005042-58.2022.8.26.0099, da Comarca de Bragança Paulista, em que é apelante JAMES DE JESUS SANTOS, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 4ª 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(a), que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores LUIS SOARES DE MELLO (Presidente sem voto), EDISON BRANDÃO E ROBERTO PORTO.

São Paulo, 15 de abril de 2025.

FÁTIMA VILAS BOAS CRUZ

Relatora

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Apelação Criminal nº 0005042-58.2022.8.26.0099

Apelante: James de Jesus Santos

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Corréu: Lucas Loren da Silva Souza

Comarca: Bragança Paulista

Voto nº 6693

Julgamento Telepresencial.

Apelação criminal – Furto qualificado (artigo 155, §4º, incisos IV do CP) – Recurso defensivo – Sentença condenatória – Robusto acervo probatório coligido, corroborado pela confissão do réu, não havendo insurgência recursal quanto à materialidade e à autoria delitiva – Condenação de rigor – Dosimetria – Primeira fase – Pena-base fixada acima do mínimo legal, utilizando coeficiente proporcional e razoável, lastreado em devida fundamentação – Segunda fase – Agravante da reincidência compensada pela atenuante da confissão espontânea – Inocorrência de atenuante genérica de arrependimento por evidente ausência de espontaneidade (artigo 65, inciso III, alínea “b”, do Código Penal) – Terceira fase – Ausentes majorantes e minorantes – Inaplicabilidade do arrependimento posterior previsto no artigo 16 do Código Penal – Devolução que se deu após abordagem do suspeito e descoberta da autoria, sem ato voluntário do réu apelante – Regime fechado fixado na origem e que deve ser mantido por ser mais adequado às circunstâncias do caso – Impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos pela ausência dos requisitos legais – Incabível sursis penal – Recurso improvido.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **JAMES DE JESUS SANTOS** contra a r. sentença de fls. 425/439, que julgou parcialmente procedente a ação e o condenou, como incurso nas sanções do artigo 155, §4º, inciso IV, do Código Penal, à pena de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime fechado, além do pagamento de 11 (onze) dias-multa, no piso, absolvendo-o da imputação do artigo 147, caput, do Código Penal, que lhe foi feita, com fundamento no artigo 386, inciso VII, do Código Processual Penal. Concedeu-se ao réu o direito de recorrer em liberdade.

Irresignado, apela o inculpado pleiteando a readequação da reprimenda, para que seja mitigado o aumento da pena-base, utilizando-se a fração de 1/8; o reconhecimento da atenuante prevista no artigo 65, inciso III, alínea “b”, do Código Penal, ou do arrependimento posterior; o abrandamento do regime prisional imposto; e, por fim, a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. (fls. 457/486)

Regularmente processado o apelo, vieram as respectivas contrarrazões (fls. 491/493), após o que a Procuradoria-

Geral de Justiça opinou pelo improvimento do recurso. (fls. 509/516)

Houve oposição ao julgamento virtual a fls. 506.

É o relatório.

JAMES DE JESUS SANTOS foi processado e condenado às penas já mencionadas porque, nas condições de tempo e local descritas na exordial acusatória, juntamente com LUCAS LOUREN DA SILVA SOUZA: *“agindo em acordo prévio e unidade de desígnios, subtraíram, para si, 1 (uma) bicicleta, da propriedade de Verônica Aparecida Gianini de Oliveira e logo depois, empregaram grave ameaça contra pessoa a fim de assegurar a impunidade do crime e a detenção do bem subtraído.*

Restou apurado, que na data dos fatos a vítima havia deixado sua bicicleta em frente ao portão de sua casa, mas quando retornou para pegá-la ela não estava mais onde havia deixado, haja vista que os denunciados LUCAS LOUREN DA SILVA SOUZA e JAMES DE JESUS SANTOS a subtraíram do local, para si.

Após perceber o furto da bicicleta, a vítima ligou para seu irmão, Tiago Aparecido, para que ele fosse até sua casa ajudá-la a encontrar quem havia subtraído o bem.

Em um ponto de ônibus, Tiago avistou os denunciados LUCAS e JAMES e perguntou se eles se tinham visto alguém com uma bicicleta passando por ali, porém eles negaram.

A vítima, então, ligou para seu marido, José Gilmar, informando sobre o ocorrido. Chegando no local, ele também foi até o ponto de ônibus onde estavam os denunciados LUCAS e JAMES, além de Tiago. Ao chegar no ponto de ônibus e questionar os denunciados sobre o furto da bicicleta, LUCAS o ameaçou com uma faca, movimentando-a no ar, tudo para garantir a impunidade do crime que tinha praticado com JAMES e para assegurar a detenção do bem subtraído, que já tinham escondido nas proximidades.

No entanto, o denunciado JAMES confessou ter pegado a bicicleta com LUCAS, e levou Tiago e José até os fundos de um mercadinho, onde estava o bem subtraído.

Após recuperarem a bicicleta retornaram para a casa, José Gilmar pode avistar que o denunciado LUCAS estava em frente sua casa, mas, ao perceber sua chegada, saiu correndo. Questionou sua esposa, e vítima do ocorrido, sobre a presença do indivíduo no local. Ela o informou que o denunciado LUCAS estava lhe

ameaçando, dizendo que voltaria e iria acabar com ela, tudo novamente para assegurar a impunidade do crime cometido e a detenção do bem subtraído.

A vítima Verônica Aparecida Gianini de Oliveira foi ouvida a fls. 22 e confirmou que foi ameaçada pelo denunciado LUCAS, afirmando que: “Os dois rapazes, sem qualquer motivo aparente passaram a ofender a declarante e Tiago e também a ameaçá-los, dizendo que “Iria meter bala”, sendo que isso foi dito por LUCAS LOUREN. A declarante também viu quando ele colocou a mão por debaixo da camiseta como se estivesse armado, mas ele não retirou nada dali “.

O auto de avaliação indireta constatou que o objeto subtraído foi avaliado em R\$ 580,00 (quinhentos e oitenta reais), conforme às fls. 190.” (fls. 05/09)

Os autos em tela foram desmembrados em relação a JAMES DE JESUS SANTOS, a partir do processo número 1506841-33.2020.8.26.0099 (fls. 01/04), no bojo do qual o corréu LUCAS foi condenado definitivamente como incurso nas sanções do artigo 155, §4º, inciso IV, e do artigo 147, caput, ambos do Código

Penal.

Anote-se que, no transcorrer da instrução em tela, operou-se a desclassificação da acusação de roubo para furto e ameaça, nos termos do artigo 383, do Código Processual Penal.

Após regular instrução criminal, a ação penal em epígrafe foi julgada parcialmente procedente para condenar o sentenciado nos moldes acima mencionados.

E, na análise dos argumentos deduzidos em grau de recurso, cumpre reconhecer, desde logo, que o improvimento se impõe.

A materialidade do delito está demonstrada pelos boletins de ocorrência (fls. 13/15 e 16/19), auto de exibição e apreensão e auto de entrega (fls. 20 e 21), auto de reconhecimento (fls. 35), relatório de investigação nº 05/21 (fls. 47), auto de avaliação indireta (fls. 199), pelos depoimentos prestados em solo policial e em juízo, bem como pela prova oral produzida na ação penal n.º 1506841-33.2020.8.26.0099 (depoimentos da vítima e das testemunhas comuns, e interrogatório do corréu LUCAS LOUREN DA SILVA SOUZA), aproveitada neste feito.

No que tange à responsabilidade criminal do

apelante, tem-se que sua condenação se mostrou correta e indiscutível, pois o réu confessou a prática delitiva na fase indiciária (fls. 89/90), esclarecendo ter, juntamente do corréu LUCAS, se aproveitado do momento em que não havia ninguém por perto para subtrair uma bicicleta que estava do lado de fora de uma casa, cujo portão estava aberto, escondendo-a em seguida em *“um mercadinho que está em construção”*. Sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, foi decretada a revelia do acusado (fls. 411).

Apenas com base na confissão judicial, já se pode concluir pelo acerto do decreto condenatório, pois a admissão de culpa é prova inquestionável de autoria, somente devendo ser afastada quando, por ela, se vislumbra algum interesse escuso do confitente, o que não se verifica no caso presente.

É incontestes a existência de vontade livre e consciente de praticar o delito de furto, em comparsaria, apoderando-se definitivamente de coisa alheia móvel – *in casu*, a bicicleta de Verônica Aparecida Gianini de Oliveira -, consoante cristalina admissão do réu, não havendo nada nos autos que afaste a plena imputabilidade do increpado.

Ademais, sua confissão foi corroborada pela robusta prova documental amealhada ao feito, mormente pelos depoimentos da vítima Verônica Aparecida Gianini de Oliveira e das testemunhas José Gilmar da Silva e Tiago Aparecido Gianini, as quais compareceram na audiência de instrução, tendo sido dispensada a oitiva das referidas partes pela Defesa e Acusação, requerendo-se a utilização da prova já colhida no processo desmembrado (mídias de fls. 362 dos autos 1506841-33.2020.8.26.0099), o que foi deferido, encerrando-se a instrução (fls. 411).

Portanto, apesar de não questionados, ficam, com efeito, aqui expressamente adotados, como razões de decidir, os pertinentes fundamentos enunciados na r. sentença quanto à materialidade e à autoria dos delitos, inclusive a presença da qualificadora do delito de furto (concurso de pessoas), suficientemente demonstrada na origem.

Nesse sentido, inclusive, consignou expressamente o apelante em seu recurso: “a defesa entende pela ocorrência de materialidade e autoria do delito de Furto Qualificado em concurso de agentes por parte do Recorrente James de Jesus Santos, razão pela

qual as insurgências debatidas neste recurso são voltadas exclusivamente para a modelagem da reprimenda corpórea imposta ele e também a forma respectiva de cumprimento da sanção.” (fls. 459).

Com isso, o decreto condenatório era mesmo de rigor.

Em atenção ao princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*, nos termos do artigo 599 do Código de Processo Penal, passa-se à análise do recurso da defesa, nos limites devolvidos a esta Corte.

Assim, resta, apenas, analisar a pena imposta.

Na primeira fase, a pena-base do apelante foi fixada acima do mínimo legal em 1/6 (um sexto), em razão dos maus antecedentes do réu (fls. 408/410), resultando em 02 anos e 04 meses de reclusão e pagamento de 11 dias-multa, no piso.

Nesse jaez, no caso dos autos, com espreque na discricionariedade motivada do julgador, tratando-se de uma circunstância judicial desfavorável sopesada, o aumento de 1/6 revelou-se adequado, em respeito aos primados da proporcionalidade e individualização da pena, ou seja, 1/6 para cada vetorial negativo

sopesado. Nessa linha de precedentes:

“O e. STJ tem admitido, para aumento da pena base, por circunstância judicial desfavorável, adotar as frações de 1/8 entre o mínimo e o máximo da pena em abstrato, e 1/6 da pena mínima em abstrato, assim como não adotar nenhum critério matemático, desde que haja fundamentação idônea e concreta, baseada na discricionariedade vinculada do julgador.” (Acórdão, 07071203120218070007, Relator: JAIR SOARES, Segunda Turma Criminal, data de julgamento: 5/10/2022, publicado no PJe: 17/10/2022).

No mais, o coeficiente é proporcional e plenamente alinhado ao entendimento desta C. Câmara Criminal:

“APELAÇÃO CRIMINAL – RECEPÇÃO (art. 180, caput, do Código Penal). Preliminar: Requer a concessão da suspensão condicional do processo. Impossibilidade. Apelante que ostenta maus antecedentes por delito da mesma natureza, revelando a insuficiência da concessão da medida despenalizadora para a repressão e prevenção delitiva. Ademais, já prolatada sentença condenatória, revela-se inviável a aplicação do instituto da sursis

processual. Preliminar rejeitada. Mérito: Pleito de absolvição por insuficiência probatória ou desclassificação para a modalidade culposa – Descabimento – Materialidade e autoria que se revelaram incontestes – Dolo extraído do contexto em que se desenvolveram os fatos – Palavras dos policiais às quais se conferem relevo probatório. Precedentes – Circunstâncias que deixam clara a ciência da origem ilícita do bem pelo réu - Condenação incensurável – Pena. Pleito de fixação da pena-base no patamar mínimo legal. Desacolhimento. Exasperação com espeque no entendimento esposado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, ao qual deve haver a incidência da fração de 1/6 para cada vetor negativo reconhecido na pena basilar. Réu que ostenta maus antecedentes criminais. Pretendida substituição da pena corporal por restritiva de direitos pelo acusado – Descabimento – Réu portador de maus antecedentes – Necessidade de observância do caso concreto, não se mostrando socialmente recomendável a pretensa substituição – Recurso desprovido.” (TJSP; Apelação Criminal 1500989-58.2023.8.26.0540; Relator (a): Camilo Léllis; Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Santo André - 3ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 05/11/2024; Data de Registro: 05/11/2024)

Nesse passo, sopesados os elementos norteadores do art. 59 do Código Penal, idônea é a fundamentação para a exasperação da pena-base no crime, bem como adequado o percentual de aumento eleito, o que não comporta reparo.

Frise-se, ainda, *mutatis mutandis*, que o **“legislador ordinário não estabeleceu percentuais fixos para nortear o cálculo da pena-base, deixando a critério do julgador encontrar parâmetros suficientes a desestimular o acusado e a própria sociedade a praticarem condutas reprováveis semelhantes, bem como a garantir a aplicação da reprimenda necessária e proporcional ao fato praticado”** (HC 283.706/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 10/10/2017, DJe 23/10/2017).

Considerando-se que o D. Juízo *a quo*, objetivamente envolvido com o caso e, por isso, com contato direto com o acusado e sua personalidade, utilizou-se de critério para fixação da pena estabelecido em patamar razoável e em observância aos preceitos legais, deve ser mantido e referendado.

Nesse sentido já se decidiu nesta C. 4ª Câmara de Direito Criminal:

“Muito se tem feito e conseguido, nesta C. Câmara, para prestigiar e referendar o critério do julgador de origem, quanto ao apenamento. Primeiro porque objetivamente envolvido no caso com a presidência do processo, com direto contato com o acusado e sua personalidade e, por isso e por certo, com maior e muito mais preciso sentir e direcionamento voltados para a realidade do caso concreto. Depois que obedecido exatamente este parâmetro e não fugindo ele de uma conceituação genérica, prudente e ponderada, exatamente como aqui, não haverá porque se alterar os critérios norteadores da fixação da reprimenda. Quer-se dizer com isso, em suma, que havendo razoabilidade de critérios de formação da reprimenda e sempre obedecidos aqueles constantes do art. 68 do Cod.Penal, não há como se mudar o dimensionamento adotado.”

(Apelação Criminal 1503055-80.2019.8.26.0530, Relator (a): Luis Soares de Mello, Data do Julgamento: 29/04/2022)

Na segunda fase, a agravante da reincidência (fls. 408/410) foi integralmente compensada com a atenuante da confissão, mantendo-se inalterada a reprimenda.

E, ao contrário do alegado pela D. Defesa, inviável a incidência da atenuante prevista no art. 65, III, “b”, do Código Penal.

Alegam os patronos que o recorrente teria *“procurado, por sua espontânea vontade e com eficiência, logo após o crime, evitar-lhe ou minorar-lhe as consequências, ou ter, antes do julgamento, reparado o dano”*.

Todavia, a prova oral denota que o increpado apenas admitiu a subtração e levou as testemunhas à bicicleta furtada quando localizado e confrontado por elas. Isso porque, após JOSÉ GILMAR, marido da vítima, e TIAGO, irmão da vítima, terem sido informados por Verônica acerca da subtração de sua bicicleta, diligenciaram nas imediações, momento em que suspeitaram do comportamento de JAMES e LUCAS, e, por isso, passaram a confrontar os furtadores. Tão somente nesta circunstância que o apelante agiu.

É dizer, a espontaneidade exigida foi maculada, afinal, ato espontâneo é o que ocorre naturalmente, cujo desenvolvimento se dá por vontade livre do próprio agente, sem qualquer interferência externa - ou seja, sem terceira pessoa que, de qualquer modo, faça nascer a vontade.

Logo, o pleito recursal não merece prosperar.

Na terceira fase, incabível também a causa de diminuição relativa ao arrependimento posterior. Consoante já salientado, ficou nitidamente demonstrado que a restituição da coisa somente ocorreu porque o apelante foi encontrado e confrontado pelos familiares da vítima, de modo que não foi um ato voluntário do acusado, mas, pelo contrário, decorreu de indissociável intervenção indireta da própria ofendida – que, ao notar o delito sofrido, noticiou o fato aos seus parentes e pediu ajuda, culminando na abordagem do inculpado.

Logo, a devolução da “res furtiva” se deu exclusivamente em razão da localização do acusado pelas testemunhas: JAMES, apenas após descoberto, indicou o local em que a bicicleta foi recuperada, não havendo verdadeira devolução pelos autores, como busca fazer crer a combativa defesa. Falta, portanto, o requisito da voluntariedade, essencial ao reconhecimento do redutor.

Nesse sentido também se manifestou a PGJ em seu prestimoso parecer: *“O apelante apenas levou o irmão e o marido da vítima para o local em que estava a res porque estava premido pelas circunstâncias, isto é, havia confirmado a subtração e apenas o levou*

ao local em que escondeu a bicicleta, o que importa dizer que não restituiu o bem espontaneamente e, com isso, não contribuiu para o desfecho do caso, não fazendo jus a aludida minorante, muito menos a agravante genérica postulada pela Defesa.” (fls. 514)

Desta forma, não foram preenchidos os requisitos exigidos no artigo 16 do Código Penal para eventual aplicação da causa de diminuição de pena.

Sobre o tema, o Col. Superior Tribunal de Justiça já decidiu de forma reiterada:

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FURTO QUALIFICADO. CRIME IMPOSSÍVEL. NÃO OCORRÊNCIA. ARREPENDIMENTO POSTERIOR. APLICAÇÃO. INVIABILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA Nº 83/STJ. (...). 2. O instituto do arrependimento posterior, previsto no art. 16 do Código Penal, só tem aplicação nos crimes cometidos sem violência ou grave ameaça, sendo imprescindível a comprovação integral da reparação do dano ou da restituição da res furtiva até o recebimento da denúncia, com necessária e espontânea volição do agente criminoso, o que, no caso, não ocorreu. Precedentes. 3. Agravo regimental desprovido” (AgRg no AREsp n.

2.066.220/MG, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 2/8/2022, DJe de 5/8/2022 - grifei).

Da mesma forma, essa C. 4ª Câmara de Direito Criminal já decidiu:

“APELAÇÃO FURTO QUALIFICADO (...)”

Arrependimento posterior - Inocorrência - Butim recuperado após descoberta da autoria e sem ato voluntário do réu apelante (...)”

(TJSP; Apelação Criminal 1500397-31.2020.8.26.0633; Relator (a): Edison Brandão; Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Criminal; Data do Julgamento: 26/11/2021; Data de Registro: 26/11/2021 - grifei).

O regime inicial fechado para cumprimento da pena corporal também foi corretamente fixado na r. sentença recorrida. O regime mais gravoso mostra-se adequado em razão das circunstâncias judiciais negativas, da reincidência do réu e em face da gravidade do crime, que tanto intranquiliza a sociedade, fatores que exigem resposta enérgica, com a qual não é compatível solução mais branda, e não há que se falar em *bis in idem*, ou em ofensa às Súmulas 440 do C. STJ e 718 e 719 do C. STF.

Nesse sentido:

“Inexiste 'bis in idem' quando a reincidência é utilizada para agravar a pena, na segunda fase da dosimetria da pena, e, novamente, para fundamentar o regime mais gravoso” (in HC nº 615513 – SP, Relatoria: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, julgado em 24/09/2020)

“(…) 2. 'Não configura ofensa ao princípio do non bis in idem a consideração dos maus antecedentes para elevar a reprimenda básica e fixar o regime mais gravoso para início de cumprimento da reprimenda por serem institutos diversos e decorrerem de expressa previsão legal constante dos arts. 59 e 68, bem como do art. 33, respectivamente, todos do Código Penal' (AgRg no HC n. 497.220/SC, Rel. Ministro Antonio Saldanha Palheiro, 6ª T., DJe 22/10/2019)” (AgRg no AREsp n. 1.879.859/MG, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 14/10/2021, DJe de 22/10/2021.)

Derradeiramente, por ausência dos requisitos legais, incabíveis a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos ou o *sursis* penal, nos termos dos artigos 44 e 77 do Código Penal, sendo ainda tais institutos insuficientes para a reprovação e prevenção do delito em tela.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Consideram-se, desde já, prequestionadas as matérias debatidas no processo, para efeito de eventual manejo de recursos às Cortes Superiores.

Ante o exposto, pelo meu voto, **NEGA-SE PROVIMENTO AO RECURSO**, mantendo-se a r. sentença proferida, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

FÁTIMA VILAS BOAS CRUZ

Relatora