



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000439596

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1503614-59.2023.8.26.0542, da Comarca de Osasco, em que é apelante GABRIEL GONÇALVES ARAUJO, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª 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 CHRISTIANO JORGE (Presidente) E ELY AMIOKA.

São Paulo, 6 de maio de 2025.

GILDA ALVES BARBOSA DIODATTI

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO: 021309
APELAÇÃO: 1503614-59.2023.8.26.0542
APELANTE: GABRIEL GONÇALVES ARAUJO
APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO
COMARCA: OSASCO — 3ª VARA CRIMINAL
MM.ª JUÍZA: DR.ª RENATA MAHALEM DA SILVA TELES

FURTO SIMPLES TENTADO. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA OU POR CRIME IMPOSSÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. PROVAS ROBUSTAS. EFICÁCIA DO MEIO EMPREGADO PELO AGENTE BEM DEMONSTRADA. CONDENAÇÃO MANTIDA.

Prova documental atestou a apreensão da res furtiva em poder do acusado. Funcionários do shopping confirmaram em juízo que, informados pela central de segurança acerca da subtração de hidrantes, rumaram até o estacionamento do shopping e surpreenderam o réu em poder da res furtiva, ocasião em que ele admitiu informalmente a tentativa de furto. Réu silente em ambas as fases. Sistema de monitoramento que, por si só, não assegura a ineficácia absoluta do meio empregado pelo réu, que foi detido quando já havia removido e ocultado em uma vestimenta as peças do hidrante. Súmula 567 do STJ. Viabilidade de ofensa ao patrimônio bem demonstrada.

PENAS. Base fixada no piso legal; na segunda etapa, ausentes atenuantes e agravantes; na terceira e última fase, mantém-se a redução mínima de 1/3 pela tentativa, ante o avançado iter criminis percorrido pelo réu, resultando nas penas finais de 8 (oito) meses de reclusão e 6 (seis) dias-multa mínimos. Penas mantidas.

REGIME PRISIONAL E PENAS ALTERNATIVAS. Preenchidos os requisitos legais, afigurou-se acertada a substituição da pena carcerária por uma restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade, por igual período, mantido o regime aberto para eventual reconversão da pena alternativa.

CUSTAS PROCESSUAIS. ISENÇÃO. DESCABIMENTO. Por força do art. 804 do Código

de Processo Penal, a condenação criminal impõe ao acusado o dever de arcar com taxas e custas processuais, sendo a fase executória o momento propício para aferir eventual hipossuficiência econômica do sentenciado. Precedente. Gratuidade da justiça, já deferida na origem, não implica isenção de custas, senão a suspensão de sua exigibilidade. Art. 98, §§ 2º e 3º, do CPC.

Apelo defensivo desprovido.

Trata-se de apelação defensiva interposta contra a r. sentença de fls. 152/156, tornada pública em 30/09/2024 (fl. 157), que julgou procedente a ação penal para condenar **GABRIEL GONÇALVES ARAUJO** às penas de 8 (oito) meses de reclusão, em regime aberto e 6 (seis) dias-multa mínimos, substituída a pena carcerária por uma restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade, por incursão ao artigo 155, *caput*, c.c. o 14, II, ambos do Código Penal, deferido o direito de apelar em liberdade do *decisum*.

Busca o acusado a absolvição por insuficiência de provas ou por atipicidade material da conduta, alegando crime impossível. Subsidiariamente, requer a isenção das custas processuais (fls. 171/177).

O recurso foi contrarrazoado (fls. 183/186).

A douta Procuradoria-Geral de Justiça

ofertou respeitável parecer, pelo não provimento do apelo defensivo (fls. 197/201).

É o relatório.

Pelo que consta dos autos, o apelante Gabriel foi condenado furto simples tentado porque, no dia 05 de novembro de 2023, por volta das 19h20min, na Rua Tenente Avelar Pires de Azevedo, 81, centro, cidade de Osasco/SP, tentou subtrair, para si, dois esguichos de latão fundido, bens avaliados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais) e pertencentes ao *Osasco Plaza Shopping*, somente não consumando a infração penal por circunstâncias alheias à vontade.

Segundo a denúncia (fls. 45/46), o apelante Gabriel “(...) subtraiu para si dois esguichos instalados em hidrantes do *Osasco Plaza Shopping*. Ocorre que o setor de segurança do estabelecimento comercial avistou a conduta do denunciado, acionando os fiscais de piso do local que, após breve procura, localizaram o acusado no estacionamento do Shopping, procedendo com sua abordagem em seguida. Indagado, o denunciado confirmou aos fiscais que furtou os objetos, que estavam enrolados em uma camiseta. Logo após, a polícia militar foi acionada e prendeu em flagrante o acusado (...).”.

Eis a acusação formal.

Para demonstração da materialidade e autoria delitivas, foram juntados ao feito: auto de prisão em flagrante delito (fl.

1), boletim de ocorrência (fls. 6/8), auto de exibição, apreensão, avaliação e entrega (fl. 11) e fotografia (fl. 12).

Colheu-se, igualmente, prova oral.

Gabriel permaneceu silente em ambas as fases da persecução penal (fls. 4 e 104).

A testemunha Marcelo Soares da Silva, ouvida na polícia e em juízo, relatou que trabalhava como segurança do *shopping* e que, à data do fato, fazia ronda rotineira quando a central de segurança informou que havia uma pessoa, furtando peças do hidrante do *shopping*. Rumou até o local indicado e deparou-se com o réu, de pé, ao lado do hidrante, e em poder das peças subtraídas, que estavam dentro de uma sacola. Instado, o réu admitiu informalmente a tentativa de furto e pediu desculpas por sua conduta (fls. 2 e 104).

A testemunha Maurício Campos Souza, ouvida na polícia e em solo judicial, referiu sua condição de segurança do *shopping* e disse que, no dia do ocorrido, fazia ronda no piso do estabelecimento. Em dado momento, a central de segurança informou que alguém tentava subtrair hidrantes no estacionamento. Foi até o local indicado e localizou o réu, que já havia retirado os hidrantes (fls. 3 e 104).

Eis, de relevante, a prova coligida.

As provas produzidas e admitidas nos

autos constituíram *standard* probatório capaz de confirmar a *hipótese* contida na denúncia para além de dúvida razoável, revelando-se suficientes, pois, à responsabilização criminal do apelante Gabriel.

Como visto alhures, a prova documental atestou a apreensão da *res furtiva* em poder do acusado.

E os funcionários do *shopping* confirmaram em juízo que, informados pela central de segurança acerca da subtração de hidrantes instalados naquele estabelecimento, rumaram até o estacionamento do *shopping* e, então, surpreenderam o réu Gabriel em poder da *res furtiva*, ocasião em que ele admitiu informalmente a tentativa de furto.

O acusado permaneceu silente na fase policial e em juízo, deixando de ofertar sua versão sobre o fato criminoso e, com isso, resistir à pretensão acusatória.

E, com a devida vênia à douta Defesa, não há que se falar em absolvição por atipicidade material da conduta, ante o alegado **crime impossível** (CP, art. 17). Isso porque, no caso dos autos, não restou comprovada a ineficácia **absoluta** do meio empregado pelo agente. Ao revés, a prova coligida bem demonstrou o efetivo risco ao bem jurídico tutelado pela norma penal – *patrimônio* –, tanto é que o réu ingressou no *shopping*, dirigiu-se até o estacionamento, aproximou-se dos hidrantes, subtraiu dois esguichos de latão e, após, ocultou-os em uma camiseta, ocasião em que foi abordado e detido na posse da *res furtiva*, graças à diligente ação de dois

funcionários da empresa-vítima. Ora, não fosse a pronta reação dos funcionários, a *res furtiva* não teria sido recuperada. Ademais, a existência de monitoramento eletrônico, por si só, não atesta a ineficácia absoluta do meio empregado pelo agente (Súmula 567 do STJ), mesmo porque não há provas nos autos a indicar que a central de segurança era capaz de monitorar todos os pontos do *shopping* ou, ainda, de que tal monitoramento era ininterrupto. Em suma: não ficou comprovada a ineficácia *absoluta* do meio empregado pelo réu no afã de consumir o delito patrimonial.

Assim, diante do robusto e coeso conjunto probatório coligido, é de rigor a manutenção da condenação do apelante Gabriel pela prática do crime de furto simples tentado (CP, art. 155, *caput*, e 14, II), não havendo que se falar insuficiência de provas, tampouco em crime impossível.

Passo à análise das penas.

Na primeira fase, ante as circunstâncias judiciais favoráveis (CP, art. 59, *caput*), a pena base foi corretamente fixada no mínimo legal: 1 (um) ano de reclusão e 10 (dez) dias-multa.

Na segunda etapa, porque ausentes atenuantes e agravantes, as penas permaneceram inalteradas.

Na terceira e última fase, mantém-se a redução das penas em 1/3 (um terço) pela tentativa (CP, art. 14, II), ante o

avançado *iter criminis* percorrido pelo réu Gabriel – *que ingressou no shopping, aproximou-se dos hidrantes, removeu dois esguichos de latão e, após, ocultou-os em uma vestimenta, ocasião em que foi detido por funcionários do estabelecimento, ou seja, quando estava prestes a consumir o crime patrimonial* –, resultando no montante final e definitivo de **8 (oito) meses de reclusão e 6 (seis) dias-multa mínimos**.

Regime prisional e penas alternativas.

Preenchidos os requisitos legais (CP, art. 44), afigurou-se acertada a substituição da pena carcerária por uma restritiva de direitos (CP, art. 44, § 2º, primeira parte), consistente em prestação de serviços à comunidade, por igual período, mantido o regime aberto para eventual reconversão da pena alternativa (CP, art. 44, § 4º).

Custas processuais.

Por fim, registro que o pedido de isenção das custas processuais não comporta deferimento.

Primeiro, porque as custas processuais possuem natureza jurídica de taxa e decorrem da prestação de serviço público de natureza forense (Lei Estadual nº 11.608/03, art. 1º). Nas ações penais de iniciativa pública, uma vez condenado o réu, o pagamento das custas deve ser efetuado perante o Juiz da Vara onde tramitou o processo (NSCGJ, art. 479, *caput*), após o trânsito em julgado da decisão judicial (Lei Estadual nº

11.608/03, art. 4º, § 9º, a), de modo que eventuais questões referentes à impossibilidade de pagamento devem ser formuladas perante tal E. Juízo. Neste sentido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“O momento de verificação da miserabilidade do condenado, para fins de suspensão da exigibilidade do pagamento, é na fase de execução, visto que é possível que ocorra alteração na situação financeira do apenado entre a data da condenação e a execução da sentença condenatória.” (STJ, Sexta Turma, AgInt no REsp 1.637.275/RJ, Rel.^a Min.^a Maria Thereza de Assis Moura, j. em 06/12/2016, DJe de 16/12/2016).

Segundo, porque o fato de o réu Gabriel ser assistido pela Defensoria Pública não induz à concessão do benefício processual da gratuidade da justiça (CPC, art. 98, *caput*), porquanto, na seara penal, a fruição do serviço de assistência jurídica integral e gratuita (CF, art. 5º, LXXIV) não decorre da hipossuficiência econômica do assistido, senão de sua vulnerabilidade jurídica advinda da ausência de constituição de defensor (CPP, art. 261, *caput*; CADH, art. 8.2, e). Contudo, observa-se que a gratuidade da justiça já foi deferida ao réu quando da prolação da r. sentença penal condenatória (fls. 155/156).

E, ao contrário do sustentado pela douta Defesa, a concessão da gratuidade da justiça não implica isenção de custas processuais, senão a suspensão de sua exigibilidade (CPC, art. 98, §§ 2º e 3º), razão pela qual fica indeferido tal pleito.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Dispositivo.

Ante o exposto, pelo meu voto, **NEGO**
PROVIMENTO AO RECURSO DEFENSIVO.

GILDA ALVES BARBOSA DIODATTI
Relatora