



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000447640

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500553-76.2024.8.26.0213, da Comarca de Guará, em que é apelante VALDINEI APARECIDO DOS SANTOS, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 7ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FERNANDO SIMÃO (Presidente) E FREITAS FILHO.

São Paulo, 8 de maio de 2025.

ISAURA CRISTINA BARREIRA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1500553-76.2024.8.26.0213

Apelante: Valdinei Aparecido Dos Santos Apelado: Ministério

Público do Estado de São Paulo

Foro de Guará – 1ª Vara

Juiz(a) de 1ª Instância: Dra. Luísa Lemos Debastiani

Voto nº 2559

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO TENTADO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. DOSIMETRIA. REDUÇÃO DA PENA PELA TENTATIVA. PARCIAL PROVIMENTO.

I. CASO EM EXAME

1. Apelação Criminal interposta por Valdinei Aparecido dos Santos contra sentença que o condenou à pena de 11 meses e 6 dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, além do pagamento de 9 dias-multa, pela prática de furto tentado (art. 155, caput, c/c art. 14, II, do Código Penal). A Defesa pleiteia a absolvição por insuficiência de provas ou aplicação do princípio da insignificância, alternativamente requerendo a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há três questões em discussão: (i) definir se há insuficiência de provas para absolvição; (ii) estabelecer se é aplicável o princípio da insignificância à hipótese; (iii) determinar a possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos e adequação da dosimetria da pena.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A autoria e a materialidade delitivas restam comprovadas pelas imagens do circuito interno do colégio, pelos depoimentos da vítima e testemunhas, bem como pela confissão parcial do apelante.

4. O princípio da insignificância não se aplica, pois, embora o valor da res furtiva fosse baixo, o dano causado à estrutura elétrica da instituição foi substancial, gerando elevado prejuízo estimado em R\$ 10.000,00, o que afasta a inexpressividade da lesão.

5. A redução da pena em razão da tentativa deve observar o iter criminis percorrido; como o crime foi interrompido em fase embrionária, impõe-se a redução da pena em $\frac{1}{2}$, e não apenas em $\frac{1}{3}$, como fixado na sentença.

6. A substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos não é cabível, diante da multirreincidência do apelante, da inadequação social da medida e da vedação legal prevista no art. 44, II, do Código Penal.

7. O regime inicial semiaberto mostra-se adequado em razão da reincidência e das circunstâncias judiciais desfavoráveis.

IV. DISPOSITIVO E TESE

8. Recurso parcialmente provido.

Tese de julgamento: 1. A autoria e a materialidade delitivas podem ser comprovadas mediante imagens, depoimentos e confissão parcial. 2. O princípio da insignificância não se aplica quando o dano causado ultrapassa o valor do bem subtraído e compromete infraestrutura essencial. 3. A fração de redução da pena pela tentativa deve observar o grau de execução do crime, sendo de $\frac{1}{2}$ quando interrompido em fase inicial. 4. A reincidência impede a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Dispositivos relevantes citados: CP, arts. 14, II; 33, §2º, “b”, e §3º; 44, II e III; 59; 61, I; 155, caput.

Jurisprudência relevante citada: STJ, HC n. 820.060/SP, rel. Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 10/12/2024, DJEN de 17/12/2024; STJ, HC n. 882.971/SP, rel. Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 27/11/2024, DJEN de 4/12/2024.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **VALDINEI APARECIDO DOS SANTOS** contra a r. sentença de fls. 178/185, cujo relatório adoto, que julgou parcialmente procedente a ação penal para condená-la à pena de 11 (onze) meses e 06 (seis) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 09 (nove) dias-multa, como incurso no artigo 155, *caput*, na forma do artigo 14, II, ambos do Código Penal.

Irresignada, a Defesa busca a absolvição do Recorrente sob o argumento de que as provas produzidas nos autos são insuficientes para embasar a condenação, invocando o princípio do *in dubio pro reo* em seu favor. Sustenta que a decisão recorrida se baseou em meras suspeitas e indicações, sem alcançar a certeza plena exigida

para uma condenação penal, especialmente no que diz respeito à qualificadora de violência, que o Recorrente negou de forma peremptória.

Subsidiariamente, alega a atipicidade da conduta em razão do princípio da insignificância, destacando o ínfimo valor dos bens subtraídos (R\$ 80,00) e a ausência de violência ou grave ameaça na prática do delito. Invoca entendimentos doutrinários e jurisprudenciais que reconhecem a aplicação desse princípio em casos de mínima lesividade ao bem jurídico tutelado, argumentando que a intervenção penal é desproporcional e desnecessária no caso concreto.

Por fim, em caráter alternativo, pleiteia a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, nos termos do artigo 44 do Código Penal, uma vez que o Recorrente preenche todos os requisitos legais para tal benefício, incluindo a natureza não violenta do delito e a ausência de antecedentes criminais que justifiquem a manutenção da pena original.

Em síntese, a Defesa requer a absolvição do Recorrente com base na insuficiência probatória e na aplicação do princípio da insignificância ou, alternativamente, a reforma da dosimetria da pena para permitir sua substituição por medidas menos gravosas.

O recurso foi processado e respondido em contrarrazões (fls. 208/213).

A d. Procuradoria de Justiça manifestou-se pelo conhecimento e parcial provimento do recurso (fls. 234/239).

É o relatório.

O recurso comporta parcial provimento.

Narra a denúncia que “no dia 26 de maio de 2024, por volta das 08h00, na Rua Francisco Maria Luis, nº 424, Centro, nesta cidade e comarca de Guará, o denunciado, agindo com consciência e vontade, subtraiu coisa alheia móvel, consistente em 60 metros de fiação elétrica, avaliados em R\$ 80,00 (oitenta reais), pertencentes à instituição de ensino Colégio Evolução, sendo certo que, logo após a subtração, empregou violência contra Daniel Fernandes de Freitas, funcionário do Colégio Evolução, a fim de assegurar a impunidade do crime e a detenção da coisa subtraída para si.

Depreende-se dos autos que no dia dos fatos o denunciado ingressou no interior do Colégio Evolução, e lá estando efetivou a subtração de 60 metros de fiação elétrica, pertencentes ao estabelecimento de ensino.

Ocorre que Daniel, vigia do colégio, notou a prática da subtração pelo denunciado, indo ao encontro dele para detê-lo. O denunciado, então, com o ânimo de assegurar a detenção dos fios e a consequente impunidade pela prática do crime, empregou violência física contra o vigia, entrando em luta corporal com Daniel. Após

desvencilhar-se da vítima, o denunciado evadiu-se.

Após ter acesso às câmeras de filmagem do local, a Polícia Civil logrou êxito em apontar o denunciado como responsável pela prática do delito (relatório de fls. 17-18).” (fls. 115/117).

A materialidade delitiva encontra-se devidamente comprovada pelo Boletim de Ocorrência (fls. 04/06), pelo Relatório de Investigação (fls. 17/18), pelo Auto de Avaliação (fl. 73), bem como pela prova oral coligida em Juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa que, em conjunto com o Auto de Reconhecimento de Pessoa (fl. 19), demonstrar, também, ser inconteste a autoria.

O apelante, ouvido em Juízo, confessou parcialmente os fatos narrados na inicial acusatória, detalhando que *“passou por debaixo da tela, subiu no poste, cortou os fios de baixo e, na hora que estava cortando os fios, chegou o guarda e deu duas pauladas nas costas dele, motivo pelo qual ele saiu correndo. Que não entrou em luta corporal. Que subiu, cortou os fios e quando estava terminando de cortar, não conseguiu cortar o fio e quando o vigia chegou deu as pauladas e ele saiu correndo. Que não tinha faca, nem revolver, não conhece o vigia, não sabe quem é. Que não agrediu o vigia. Que não sabe por que a vítima está o incriminando, que pode ser influência dos policiais.”* (fl. 180).

O policial militar James declarou em Juízo que *“o representante da escola foi à Delegacia fazer o registro da ocorrência de furto, momento em que afirmou que o vigia da escola havia entrado em luta corporal com o acusado. O vigia compareceu à Delegacia e levou imagens do circuito de monitoramento, que mostram o furto dos fios pelo acusado e, em determinado momento, o vigia correndo atrás do autor. A vítima foi até a Delegacia e reconheceu o réu como autor do delito.”* (fl. 180).

A vítima Daniel relatou que *“em torno de 09h chegou ao local dos fatos e viu o acusado arrancando os fios do poste, dentro do estabelecimento. Quando o viu, o acusado desceu do poste e entrou em luta corporal com a vítima. Não o machucou. O acusado estava serrando o fio quando o viu em cima do poste e, antes dele descer o depoente pegou alguma coisa para o bater. Não fugiu com os fios, deixou eles no local e saiu correndo. Identificou que era a mesma pessoa que já tinha praticado outros crimes. Conhece ele da comarca. Se for fazer instalação da mesma quantidade de fios, daria 18 mil reais. Escola não chegou a ficar sem luz. Tem áreas que estão sem luz até hoje. O acusado não o ameaçou, só tentou se defender, mas não bateu nele. Chamou a polícia. Na polícia fez o reconhecimento. Que conhece o réu, vê ele direto. Mais ninguém que presenciou os fatos. Que quando o acusado chegou na delegacia já chegou falando que era o Valdinei, sorriso. Que várias noites sabia que era ele. Que não tinha provas, nessa última vez que deu certo. Que dois dias depois do roubo o reconheceu em delegacia. A fiação não pode ser reutilizada. Que conhecia o réu, mora há 30 anos em Guará.”* (fls. 179/180).

José, representante da vítima, declarou em Juízo que *“foi passado para ele os filmes e ele levou na delegacia. Que não conhecia o réu. Que o valor do prejuízo teria sido 10 mil reais se tivesse que colocar novamente. Que a escola não chegou a ficar sem aula. Que a partir do registro tomou conhecimento do que inicialmente seria um furto, que foi relatado que o vigia teria entrado em luta corporal com o autor, que o vigia em delegacia trouxe imagens do circuito de monitoramento, que em determinado momento o vigia corre atrás do autor. Que foi feito reconhecimento na delegacia e reconhecido o Valdinei. Que o réu é conhecido na cidade. Que receberam as imagens, que não tem qualidade boa, mas dá para ver que é o Valdinei e o vigia falou que conhece ele, apontando sem sombra de dúvidas que teria sido ele. Que a vítima narrou que entrou em luta corporal. Que pelo que entendeu a luta se deu pois o Valdinei queria sair do local com o bem subtraído e o vigia não quis deixar.”* (fl. 180).

Pois bem.

Analisando-se conjuntamente a prova dos autos, o afastamento da argumentação defensiva no sentido de que paira dúvidas acerca da autoria delitiva é de rigor.

Isso porque a autoria delitiva encontra-se suficientemente demonstrada nos autos, por meio de provas seguras, firmes e harmônicas entre si. Conforme consta, as imagens captadas pelo circuito interno de monitoramento do Colégio Evolução registraram toda a ação criminosa, capturando com nitidez as características físicas do

agente. Referidas imagens foram analisadas e anexadas ao procedimento investigativo, constituindo elemento objetivo de prova da prática delitiva.

Ademais, o reconhecimento pessoal realizado pela vítima Daniel Fernandes de Freitas, vigilante da instituição de ensino, foi feito de maneira segura, tanto em sede policial quanto em Juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa. Em ambas as oportunidades, o ofendido reconheceu de maneira inequívoca o denunciado como o autor do fato, descrevendo, inclusive, características físicas compatíveis com as do réu: indivíduo magro, de aproximadamente 1,70m de altura, pele morena e barba branca.

Importante destacar que o reconhecimento não se deu de forma genérica ou duvidosa. Pelo contrário, a vítima descreveu traços específicos do agente, denotando ter observado detidamente a sua fisionomia no momento da prática criminosa. Tal reconhecimento, portanto, apresenta elevado grau de confiabilidade, afastando qualquer dúvida quanto à autoria.

A propósito, cumpre salientar que o reconhecimento em solo policial, posteriormente confirmado em Juízo, possui plena validade jurídica, especialmente quando corroborado por outros elementos de convicção, como ocorre na hipótese vertente. A jurisprudência, de forma pacífica, admite o reconhecimento pessoal como meio legítimo de prova, sobretudo quando realizado com as cautelas legais e corroborado por outros elementos probatórios, como é

o caso das imagens de câmeras de segurança.

Há, ainda, a confissão do apelante, que se encontra em consonância com o acervo probatório dos autos.

Assim, diante do conjunto probatório firme e coeso — composto pelas imagens do circuito interno e pelo reconhecimento seguro da vítima, comados à confissão do apelante —, não há que se falar em dúvida razoável apta a ensejar a absolvição por ausência de provas de autoria.

No que tange à alegação defensiva de atipicidade material da conduta, esta igualmente não se sustenta.

Embora o valor estimado da fiação subtraída seja de R\$ 80,00, é absolutamente equivocado restringir o prejuízo causado apenas à *res furtiva*. A conduta do apelante resultou na danificação substancial da estrutura de rede elétrica do Colégio Evolução, impondo à instituição gastos estimados em cerca de R\$ 10.000,00 para o restabelecimento completo do sistema afetado.

Assim, não há que se falar em inexpressividade da lesão ao bem jurídico. A verdadeira extensão do dano vai muito além do objeto diretamente subtraído, atingindo de maneira significativa a infraestrutura do colégio e, por consequência, colocando em risco a regularidade da prestação do serviço educacional.

Ainda que, no caso concreto, as atividades escolares não tenham sido formalmente paralisadas, o fato é que a destruição da rede elétrica gerou risco concreto de interrupção das atividades essenciais da instituição de ensino, o que por si só revela a gravidade da conduta praticada. Trata-se de um dano de alta expressividade, que comprometeu a prestação de um serviço de grande relevância social, e não de uma simples subtração de bem de pequeno valor.

Dessa maneira, a tentativa de minimização do ilícito, sob o argumento da suposta irrelevância da lesão, não encontra amparo nos fatos dos autos. A materialidade do prejuízo, sua extensão e o risco potencial gerado afastam de forma categórica qualquer pretensão de reconhecimento do princípio da insignificância ou da atipicidade material.

Não sendo, portanto, o caso de absolvição do apelante, afastadas as teses defensivas, passo à análise da dosimetria da pena e das teses correlatas.

Primeiramente, reputo que, em regra, o juiz da causa é a autoridade judicial que reúne melhores condições para avaliar o peso de cada uma das circunstâncias judiciais no caso concreto, dada sua maior proximidade com o processo de produção das provas, visando determinar a quantidade de pena necessária para os fins de prevenção reparação do delito.

Nesse sentido, na primeira fase da dosimetria da pena é concedida ao magistrado certa discricionariedade para que, considerando todos os elementos previstos no artigo 59 do Código Penal e as circunstâncias judiciais atinentes ao caso concreto, fixe a pena base mais condizente com a realidade do caso em análise, respeitados os limites máximo e mínimo previstos no tipo penal.

Sendo assim, nesta fase, exasperou-se a básica ao *quantum* de 01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão e o pagamento de 11 (onze) dias-multa, sob a correta fundamentação de que “*Na espécie, o condenado possui multirreicidência específica (Fls. 77 0000346-74.2012.8.26.0213, Fls. 77/78 0000431-36.2007.8.26.0213, Fls. 79/80 0000824-82.2012.8.26.0213), motivo pelo qual um dos processos será utilizado para valorar negativamente os antecedentes.*” (fl. 183).

Na segunda fase, não há como desconsiderar a confissão espontânea da apelante, observando-se o teor da súmula 545, do Superior Tribunal de Justiça. Entretanto, o réu ostenta diversas outras condenações anteriores aptas a configurar reincidência, inclusive, reincidência específica (Fls. 80/81 - 0001029-14.2012.8.26.0213, Fls. 81 - 0001126-14.2012.8.26.0213, Fls. 82 - 0001504-67.2012.8.26.0213, Fls. 84 - 0004564-24.2007.8.26.0213, Fls. 85 - 0005027-05.2003.8.26.021 e Fls. 91 - 1500860-33.2023.8.26.0288), de forma que, não há como proceder à integral compensação entre atenuante e agravantes. Assim, corretamente foi agravada a pena na fração de 1/5, o que resulta em 01 (um) ano, 04 (quatro) meses e 24

(vinte e quatro) dias de reclusão e o pagamento de 13 (treze) dias-multa.

Neste ponto, bem justificou o Juízo *a quo* que “conforme tese firmada no Recurso Repetitivo 585 do Superior Tribunal de Justiça: “É possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação integral da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência, seja ela específica ou não. Todavia, nos casos de multirreincidência, deve ser reconhecida a preponderância da agravante prevista no art. 61, I, do Código Penal, sendo admissível a sua compensação proporcional com a atenuante da confissão espontânea, em estrito atendimento aos princípios da individualização da pena e da proporcionalidade” (fl. 183).

Na terceira fase, reconhecida modalidade tentada do delito, reduziu-se a pena na fração de 1/3. Entretanto, em que pese o notório saber jurídico da i. Magistrada de Primeiro Grau, com razão a d. Procuradoria Geral de Justiça quanto à possibilidade de reparo neste ponto.

Consoante dispõe o art. 14, inciso II, c/c art. 71 do Código Penal, na hipótese de crime tentado, a pena deve ser reduzida de um a dois terços, conforme o iter criminis percorrido pelo agente, o grau de lesão ao bem jurídico e a proximidade da consumação do delito.

A aplicação da fração de redução, portanto, deve observar o critério da proporcionalidade, levando em consideração a maior ou menor proximidade da consumação.

No presente caso, verifica-se que a execução do crime foi interrompida ainda em sua fase inicial. Embora o apelante tenha conseguido subtrair fisicamente a fiação elétrica, a res furtiva permaneceu no local dos fatos, não tendo ele logrado êxito sequer em retirar o objeto da posse da vítima. A evasão do apelante ocorreu imediatamente após ser surpreendido, sem que houvesse qualquer tentativa concreta de consolidar a posse da coisa subtraída.

Assim, diante da circunstância de que o crime foi interrompido ainda em estágio embrionário da execução, sem que o agente obtivesse qualquer vantagem, a fração de redução mais adequada e justa é a de 1/2 (metade) — e não apenas de 1/3, como fixado na sentença.

Tal providência não apenas se harmoniza com os princípios da individualização da pena e da proporcionalidade, mas também prestigia a gradação legislativamente prevista para o crime tentado, segundo a qual quanto mais distante da consumação, maior deve ser a diminuição da reprimenda.

Dessa forma, impõe-se a correção da fração de redução da pena pela tentativa para o patamar de $\frac{1}{2}$, o que resulta na pena final de 08 (oito) meses e 12 (doze) dias de reclusão e o pagamento de 06 (seis) dias-multa.

No tocante ao pedido de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, igualmente não merece

acolhida.

Apesar da pena definitiva fixada ser inferior a um ano, as circunstâncias do caso concreto evidenciam a inadequação da medida alternativa. Conforme destacado nos autos, o apelante ostenta diversas condenações anteriores, inclusive pela prática de delitos da mesma natureza, o que demonstra de forma inequívoca sua tendência à reiteração criminosa e a absoluta ineficácia das respostas penais até então aplicadas.

A substituição da pena, nos termos do artigo 44, inciso III, do Código Penal, exige que a medida se revele socialmente recomendável, o que manifestamente não se verifica no presente caso. O histórico de reincidência do apelante, especialmente pela prática de crimes patrimoniais, revela que a imposição de penas mais brandas não foi suficiente para desestimular seu comportamento delitivo, razão pela qual a substituição se mostra manifestamente inadequada e insuficiente para a reprovação e prevenção do crime.

Ademais, a reincidência, por si só, constitui óbice legal à concessão do benefício, conforme expressamente previsto no artigo 44, II, do Código Penal, que veda a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos nos casos de reincidência.

Do mesmo modo, a fixação de regime inicial mais brando encontra óbice nas circunstâncias judiciais negativas e na reincidência específica do apelante, circunstâncias que justificam, nos termos dos artigos 33, §2º, “b”, e §3º, e 59 do Código Penal, a fixação do regime semiaberto como regime inicial para o cumprimento da pena, ainda que a sanção corporal seja inferior a quatro anos.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ratifica esse entendimento, assentando que a fixação do regime inicial de cumprimento de pena não está atrelada, em caráter absoluto, ao quantum da pena, podendo ser fixado regime mais severo quando a gravidade concreta do crime assim justificar (STJ, HC 262.939/SP).

Ainda, no mesmo sentido:

DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. FIXAÇÃO DE REGIME INICIAL FECHADO PARA RÉU PRIMÁRIO. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. PLURALIDADE DE AGENTES (QUATRO) E VALOR DO BEM SUBTRAÍDO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. I. CASO EM EXAME

1. Habeas corpus, com pedido liminar, impetrado em favor de Nilson Martins da Silva, condenado à pena de 5 anos e 4 meses de reclusão, em regime fechado, além do pagamento de 13 dias-multa, pela prática do crime de roubo majorado (art. 157, § 2º, II, do Código Penal), em razão do concurso de agentes. A defesa alega que a fixação do regime inicial fechado se baseou em fundamentação inidônea, fundada na natureza do bem subtraído e na gravidade abstrata do crime, além de violar as Súmulas 440 do STJ e 718 e 719 do STF. II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em verificar se a imposição do regime inicial fechado para o

cumprimento da pena de roubo majorado, com base na gravidade concreta do delito e nas circunstâncias do caso, configura constrangimento ilegal. III. RAZÕES DE DECIDIR

3. Não se admite habeas corpus substituto de recurso próprio ou a revisão criminal, ressalvados casos excepcionais em que se verifica flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, o que não se verifica na hipótese.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite a fixação de regime mais severo quando fundamentada na gravidade concreta do delito, conforme as circunstâncias do caso, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal, e das Súmulas 440 do STJ e 718 e 719 do STF.

5. Embora a pena aplicada se situe, no caso, em patamar superior a 4 anos e inferior a 8 anos de reclusão e as circunstâncias judiciais sejam favoráveis, é cabível a imposição de regime mais gravoso, ante a gravidade concreta do delito, tendo sido considerados pelo acórdão o valor do bem subtraído - motocicleta avaliada em R\$ 28.000,00 (vinte e oito mil reais) - e a pluralidade de agentes, 4 no total.

6. A fixação do regime inicial fechado encontra-se fundamentada em motivação idônea, baseada na gravidade concreta da conduta, e, portanto, não configura constrangimento ilegal.

IV. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

(HC n. 820.060/SP, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 10/12/2024, DJEN de 17/12/2024.)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA. FECHADO. RÉU REINCENTE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. MEDIDA SOCIALMENTE NÃO RECOMENDADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. I. CASO EM EXAME

1. Habeas corpus impetrado contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que negou provimento à apelação do paciente, mantendo sua condenação à pena de 3 anos, 2 meses e 12 dias de reclusão, em regime fechado, pela prática de furto

qualificado (art.

155, § 4º, I e IV, do CP). II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em verificar se a fixação do regime inicial fechado, mesmo com pena inferior a 4 anos, foi adequadamente fundamentada pela presença de maus antecedentes e reincidência, e se é cabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. III. RAZÕES DE DECIDIR

3. **O Tribunal de origem justificou a imposição do regime fechado com base em circunstâncias judiciais desfavoráveis(maus antecedentes) e a reincidência do paciente, o que atende aos requisitos do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal. A gravidade concreta do crime e a habitualidade delitiva do réu justificam o regime mais severo, afastando a aplicação da Súmula 269/STJ, que só admite regime mais brando em casos de reincidentes com circunstâncias judiciais favoráveis.**

4. Quanto à substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, a reincidência do paciente, aliada a existência de circunstância judicial desfavorável impede a concessão do benefício, conforme previsto no art. 44, II, do CP, não havendo, portanto, ilegalidade flagrante que justifique a concessão da ordem de ofício. IV. DISPOSITIVO

5. Habeas corpus não conhecido.

(HC n. 882.971/SP, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 27/11/2024, DJEN de 4/12/2024.)

Portanto, diante do histórico criminal do apelante, da inadequação social da medida alternativa e da expressa vedação legal, não há como prosperar o pedido de substituição da pena nem de fixação de regime inicial mais brando.

Ante o exposto, por este voto, **DÁ-SE PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso defensivo, somente para adequar a fração de redução de pena em razão da tentativa à metade, à luz do princípio da proporcionalidade, reduzindo a pena final ao *quantum* de 08 (oito) meses e 12 (doze) dias de reclusão e o pagamento de 06 (seis) dias-multa, mantida, no mais, a r. Sentença como posta, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

ISAURA CRISTINA BARREIRA

Relatora