



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000448211

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1511714-58.2022.8.26.0050, da Comarca de São Paulo, em que é apelante JOSIVAN MAURO DOS SANTOS, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **NEGARAM PROVIMENTO ao inconformismo, mantendo a r. sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos. V.U.**, de conformidade com o voto da relatora, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ANA ZOMER (Presidente), FIGUEIREDO GONÇALVES E MÁRIO DEVIENNE FERRAZ.

São Paulo, 8 de maio de 2025.

ANA ZOMER
Relatora
Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO Nº 1511714-58.2022.8.26.0050

Apelante: JOSIVAN MAURO DOS SANTOS

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Comarca: São Paulo

Magistrado(a): Dr(a). Eduardo Pereira Santos Junior

Voto nº 8.161

DIREITO PENAL. APELAÇÃO. FURTO. DESPROVIMENTO. I. Caso em Exame. JOSIVAN MAURO DOS SANTOS foi condenado por furto, eis que subtraiu cabos elétricos durante o repouso noturno, tendo utilizado um alicate e um veículo para a prática do crime. A condenação incluiu pena de reclusão em regime fechado e pagamento de dias-multa. II. Questão em Discussão. A questão em discussão consiste em (i) o afastamento da causa de aumento referente ao repouso noturno e (ii) o abrandamento do regime prisional inicial para o aberto. III. Razões de Decidir. A materialidade e autoria do crime foram comprovadas por provas documentais e testemunhais, incluindo confissão do acusado. A causa de aumento pelo repouso noturno foi corretamente aplicada, considerando a menor vigilância e movimentação durante a madrugada. A pena foi bem dosada e o regime prisional inicial fechado mantido, ante a multirreincidência do réu. IV. Dispositivo e Tese. Recurso desprovido. Tese de julgamento: 1. A causa de aumento pelo repouso noturno é aplicável quando o período facilita a prática delitiva. 2. O regime fechado é adequado para multirreincidentes com condenações por crimes violentos. Legislação Citada: Código Penal, art. 155, §1º; art. 33, §2º, alínea “b” e §3º; art. 44, inciso II; art. 59, inciso III. Jurisprudência Citada: STJ, AgRg no HC 620.640/SC, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, j. 02.02.2021. STJ, AgRg no HC 626.637/SC, Rel. Min. Nefi Cordeiro, Sexta Turma, j. 02.02.2021. TJ/SP, Apelação Criminal 1517121-84.2020.8.26.0577, Rel. Figueiredo Gonçalves, j. 12.01.2021. STJ, HC nº 487.325/SP, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, j. 26.02.2019. STJ, AgRg no HC nº 697.456/SP, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, j. 11.12.2023.

Trata-se de Apelação interposta pela d. Defesa de JOSIVAN MAURO DOS SANTOS em face da r. sentença de fls. 166/171, cujo relatório acolho, na qual o MM. Juiz de Direito da 5ª Vara Criminal da Comarca de São Paulo condenou-

o às penas de 01 (um) ano, 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 14 (quatorze) dias-multa, no piso, por incurso no artigo 155, §1º, do Código Penal; franqueado o apelo em liberdade.

Irresignada, almeja a i. Defesa o afastamento da causa de aumento tangente ao repouso noturno e o abrandamento do regime prisional inicial para o aberto (fls. 186/192).

As contrarrazões foram ofertadas (fls. 197/205).

Regularmente processada, a d. Procuradoria de Justiça manifestou-se pelo desprovimento desta (fls. 214/217).

Não houve oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

Fundamento e decido.

A respeitável sentença não merece reparos.

Consoante narra a inaugural, “no dia 25 de fevereiro de 2022, por volta das 04h35min, no interior do terminal de ônibus do Tatuapé, situado na Rua Cruz Alta, nº 1, Tatuapé, nesta cidade e comarca, JOSIVAN MAURO DOS SANTOS (qualificado a fls. 22), durante o repouso noturno, subtraiu para si, coisa alheia móvel, consistente em 125 (cento e vinte e cinco) metros de cabos elétricos, avaliados em R\$ 70.000,00 (setenta mil reais), pertencente à vítima Facillyt (cf. boletim de ocorrência de fls. 04/06 e do auto de avaliação de fls. 11).

Segundo o apurado, na data acima, o denunciado, aproveitou-se da falta de movimentação da madrugada para subtrair fios elétricos. Para tanto, providenciou um alicate (apreendido às fls. 10 e fotografado às fls. 16/17) e, a bordo do veículo Volkswagen Saveiro, placas BOF 2893, se dirigiu ao terminal de ônibus do Tatuapé. No local, valendo-se da ferramenta, removeu os cabos elétricos ali instalados e os colocou na caçamba do veículo.

A conduta somente foi interrompida porque um segurança do terminal avistou o denunciado cortando a fiação, sendo certo que ao avistar o funcionário deixou o alicate no chão e evadiu-se do local carregando parte da res furtiva no automóvel (fotografias às fls. 15).

Dias depois, JOSIVAN conduzia a Saveiro pela via pública, quando

policiais militares em patrulhamento constataram que o veículo possuía envolvimento em crime de furto, razão pela qual decidiram pela abordagem.

O denunciado foi preso em flagrante delito e conduzido ao distrito policial, onde, foi reconhecido pessoalmente pela vítima como autor do crime de furto praticado dias antes (cf. auto de reconhecimento às fls. 18)” (fls. 58/60).

Em virtude destes fatos, JOSIVAN foi denunciado, e posteriormente condenado, como incurso no artigo 155, §1º, do Código Penal.

Pois bem.

A materialidade veio estampada pela portaria (fls. 02/03); boletins de ocorrência (fls. 04/09); auto de exibição e apreensão (fls. 10); auto de avaliação (fls. 11); fotografias (fls. 15/17); auto de reconhecimento (fls. 18); relatório final (fls. 52/54); assim como pelas demais provas carreadas ao todo.

A autoria, por sua vez, é inconteste.

Frise-se que a substancial prova material acostada ao todo e os harmônicos depoimentos do representante da empresa vítima e dos policiais militares responsáveis pela abordagem comprovaram sobremaneira os fatos narrados na vestibular (fls. 14, 19/20 e 165 mídia). Demais disso, conquanto silente no inquisitivo (fls. 21), o ora apelante confessou em juízo as imputações que contra si recaem (fls. 165 mídia).

A condenação era mesmo de rigor, valendo anotar que sequer consta pleito absolutório deste apelo.

Avanço, pois, à análise da dosimetria e das teses que lhe são correlatas.

As basilares foram fixadas no mínimo legal.

Na etapa intermediária, foram reconhecidas a confissão espontânea e a multirreincidência do acusado (*Autos nº 0027217-40.2014.8.26.0032 e 0101438-02.2012.8.26.0050 – crimes de roubo majorado* - fls. 70/72 e 110/116), com elevação das reprimendas em 1/6 (um sexto). Considerando a utilização de duas condenações pretéritas para caracterizar a recidiva, de fato não era cabível a compensação integral entre a agravante e a atenuante sublinhadas (*STJ. AgRg no HC*

620.640/SC, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 02/02/2021, DJe 08/02/2021; STJ. AgRg no HC 626.637/SC, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 02/02/2021, DJe 08/02/2021; e TJ/SP; Apelação Criminal 1517121-84.2020.8.26.0577; Relator (a): Figueiredo Gonçalves; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Criminal; Foro de São José dos Campos - 2ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 12/01/2021; Data de Registro: 12/01/2021).

Por derradeiro, a causa de aumento tangente ao repouso noturno (§1º, do art. 155, do Código Penal), corretamente elevou as penas em 1/3 (um terço).

Nítido que as facilidades proporcionadas pelo período da madrugada, momento de menor vigilância e escassa movimentação de pessoas, foram essenciais para o sucesso da empreitada delitiva, incrementando a sua reprovabilidade. A propósito: *“PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. FURTO SIMPLES TENTADO. DOSIMETRIA. INSURGÊNCIA CONTRA A EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. UTILIZAÇÃO DE CAUSA DE AUMENTO DE PENA COMO CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (...) III - Com efeito, 'no crime de furto, pode-se considerar o fato de o delito haver sido perpetrado durante o repouso noturno tanto como circunstância judicial desfavorável quanto, na terceira fase da dosimetria da pena, como majorante (§ 1º do art. 155 do Código Penal).'* (AgRg no AgRg no AREsp 354.371/DF, Relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 27/03/2018)" (REsp n. 1.730.288/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 28/5/2018). IV - In casu, a Corte local asseverou que 'o crime ocorreu por volta das 22h do dia 23 de maio de 2022, momento em que a vítima finalizava seu plantão de trabalho'. Concluindo, assim, que 'o réu aproveitou do período de menor vigilância para praticar o delito, circunstância apta a demonstrar a maior reprovabilidade de sua conduta, capaz de autorizar o aumento da pena'. Nesse contexto, a pretensão de afastar tal circunstância sob o pálio de que o horário da empreitada criminosa não diminuiu a vigilância sobre a res furtiva demanda reexame de provas, medida interdita na via eleita. A propósito: AgRg no AREsp n. 1.422.065/TO, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 28/6/2019; e AgRg no REsp n. 1.784.348/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, DJe de 10/9/2019 Agravo regimental desprovido." (AgRg no HC n. 785.080/SC, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 28/2/2023, DJe de 3/3/2023).

Destarte, a sanção se estabiliza, também nesta instância, em 01

(um) ano, 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 14 (quatorze) dias-multa, no piso.

O regime fechado, eleito para cumprimento inicial da aflição, deve ser mantido; trata-se de acusado multirreincidente, que ostenta condenações pretéritas por delitos cometidos com violência ou grave ameaça, o que não recomenda o abrandamento pleiteado, *ex vi* do artigo 33, §2º, alínea “b” e §3º, do Código Penal.

Rememora-se que a fixação do desconto da carcerária compõe uma das etapas da aplicação da pena; assim como nas fases do cálculo dosimétrico, deverá o julgador, ao optar por uma ou outra modalidade de expiação, atentar-se aos critérios legais e às peculiaridades do caso concreto, pinçando aquela que se mostre a necessária e suficiente para atingir a reprovação e prevenção do crime, consoante expressamente determina o artigo 59, inciso III, do Código Penal.

A forma inicial de cumprimento da reprimenda, tanto quanto o tempo de privação de liberdade, deve espelhar a gravidade da ofensa ao bem jurídico tutelado e o nível de reprovabilidade do agente; cingir a aplicação da proporcionalidade à calibragem do tempo de encarceramento e dela desviar-se no momento da imposição do modo inicial de desconto implicaria em inescapável violação ao caráter preventivo e repressivo da sanção penal.

No mais, como JOSIVAN não preenche as fórmulas talhadas no artigo 44 (*aqui considerado o inciso II*) do Código Penal, fica-lhe obstada a substituição da carcerária por restritivas de direitos (*STJ, HC nº 487.325/SP, Relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 26/2/2019, DJe em 1/3/2019 e AgRg no HC nº 697.456/SP, Relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 11/12/2023, DJe em 15/12/2023*).

Dito isto, pelo meu voto, **NEGO PROVIMENTO** ao inconformismo, mantendo a r. sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos.

ANA ZOMER
RELATORA