



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000450955

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1513169-09.2022.8.26.0228, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelada MAYANE SANTANA DE OLIVEIRA, é apelado/apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 3ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **negaram provimento ao recurso da d. Defesa e deram parcial provimento ao recurso ministerial, para afastar a tentativa e redimensionar a pena imposta à MAYANE SANTANA DE OLIVEIRA para 06 meses de reclusão, em regime inicial aberto, substituída por uma pena restritiva de direitos, além de 05 dias-multa, no valor unitário mínimo, mantendo-se no mais a r. sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos. v.u.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores TOLOZA NETO (Presidente) E LUIZ ANTONIO CARDOSO.

São Paulo, 9 de maio de 2025.

FREDDY LOURENÇO RUIZ COSTA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 9814

Órgão Julgador: 03ª Câmara de Direito Criminal

Apelação nº 1513169-09.2022.8.26.0228

Apelantes: Ministério Público do Estado de São Paulo e Mayane Santana de Oliveira

Apelados Ministério Público do Estado de São Paulo e Mayane Santana de Oliveira

Comarca: São Paulo

APELAÇÃO CRIMINAL – Furto privilegiado (artigo 155, caput e §2º, do Código Penal). Sentença condenatória mantida. Dosimetria. Inviável o reconhecimento da qualificadora. Concurso de agentes não comprovado. Mantida a redução da pena em 1/2 na terceira fase da dosimetria em razão do reconhecimento da causa de diminuição prevista no §2 do artigo 155 do Código Penal. Afastada a tentativa. Inversão da posse da res furtiva efetivamente realizada, ainda que por breve período. Readequação da reprimenda. Quantidade de pena aplicada e primariedade da ré que impõem a manutenção do regime aberto e da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, consistente no pagamento de prestação pecuniária. Recurso defensivo não provido e recurso ministerial parcialmente provido.

Trata-se de recursos de apelação interpostos pelo Ministério Público do Estado de São Paulo e por Mayane Santana de Oliveira contra a r. sentença (fls. 1112/117) que julgou parcialmente procedente a pretensão punitiva estatal para o fim de condenar a ré, como incurso no artigo 155, §§ 2º e 4º, inciso IV, c.c. artigo 14, inciso II, ambos do Código Penal, ao cumprimento da pena privativa de liberdade de 02 meses de reclusão, em regime inicial aberto, substituída por uma restritiva de direitos, e ao pagamento de 01 dia-multa, no valor unitário mínimo.

Em suas razões recursais (fls. 122/126), o Órgão Ministerial requereu o reconhecimento da qualificadora prevista no artigo 155, §4º, inciso IV, do Código Penal, a aplicação da menor fração de diminuição pela prática privilegiada do crime, bem como o afastamento da tentativa.

A seu turno, Mayane Santana de Oliveira, em suas razões recursais

(fls. 135/141), pugnou pela aplicação exclusiva de pena multa, pela aplicação da maior fração de diminuição pela prática privilegiada do crime ou, ainda, pela redução da prestação pecuniária alternativa.

Regularmente processados os recursos interpostos e ofertadas contrarrazões (fls. 142/147 e 151/153), a Douta Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo desprovimento do apelo da ré e pelo parcial provimento do recurso ministerial (fls. 162/169).

É o relatório.

Depreende-se pelos autos que MAYANE SANTANA DE OLIVEIRA foi processada como incurso no artigo 155, §4º, inciso IV, do Código Penal, pois, segundo a denúncia, no dia 03 de junho de 2022, por volta das 14h50min, na Avenida Vereador José Diniz, 2.329, Campo Belo, nesta cidade e comarca de São Paulo, em concurso e unidade de desígnios com pessoa desconhecida, subtraiu, para si e para outrem, duas peças de picanha, avaliadas, ao todo, em R\$ 461,56 (quatrocentos e sessenta e um reais e cinquenta e seis centavos), conforme auto de exibição, apreensão, entrega e avaliação de fls. 13, pertencentes à empresa vítima Supermercado Mambo, representado por Wellington Santana Silva.

Segundo o apurado, “(...) nas circunstâncias acima descritas, MAYANE se conluiou com uma mulher não identificada, a fim de juntas praticarem o crime de furto. Assim ajustadas, ambas ingressaram ao estabelecimento vítima e mediante divisão de tarefas passaram a circular em corredores diversos. Ato seguinte, a comparsa desconhecida pegou duas peças de picanha das gôndolas, as colocou dentro de uma cesta e foi ao encontro da denunciada. Nisso, a indiciada abriu uma sacola que trazia consigo e guardou os produtos no interior, subtraindo-os.

Em um segundo momento, visando dissimular a prática delitiva, MAYANE pegou um detergente das prateleiras, se dirigiu ao caixa e realizou o pagamento apenas deste produto, deixando de pagar pelas carnes furtadas. A comparsa desconhecida, por sua vez, saiu do mercado sem levar qualquer produto.

Colaboradores do mercado notaram a movimentação suspeita e partiram em perseguição à denunciada, a qual foi abordada já ao lado externo, no ponto de ônibus. Na oportunidade, questionada acerca do ocorrido, MAYANE,

informalmente, confessou a prática delitiva e restituiu os produtos.

Presa em flagrante delito, MAYANE foi conduzida à delegacia, onde formalmente interrogada permaneceu em silêncio (fl. 05). (...)”.

Após o regular trâmite da Ação Penal, adveio a r. sentença condenatória, contra a qual se insurgem os apelantes, por meio dos recursos que passam a ser analisados.

Pois bem. O conjunto probatório se mostra cristalino, apontando a materialidade e a autoria do crime imputado à ré.

A materialidade delitiva, consistente nos elementos sensíveis do fato delituoso, resultou comprovada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 04), termos de depoimento (fls. 06 e 07), boletim de ocorrência (fls. 09/11), auto de exibição, apreensão, avaliação e entrega (fls. 13), relatório final (fls. 40/42), bem como pelas demais provas produzidas durante a instrução criminal.

Por sua vez, a autoria delitiva, igualmente, é inconteste, tendo em vista as declarações prestadas pelo representante da vítima e pela testemunha (fls. 103/111 – mídia audiovisual).

Adota-se, transcrevendo, o resumo dos depoimentos colhidos nos autos feito pelo d. juízo sentenciante (fls. 112/117), posto que bem compilada a prova oral registrada nos autos:

“(...) O representante da vítima, Wellington Santana Silva, em sede policial, informou que é funcionário do supermercado Mambo, na função de chefe de prevenção. Narrou que, na data dos fatos, encontrava-se na loja, quando, por volta das 14h45, avistou duas mulheres andando pelo supermercado, viu que elas foram para o setor de carnes e que uma delas pegou duas peças de picanha, colocando-as no carrinho de compras. Destacou que a indiciada estava junto, ao lado dessa mulher, e que o comportamento delas levantou suspeita, haja vista que a mulher que pegou as peças de picanha, que tem um preço bastante elevado, nem chegou a olhar a etiqueta com o valor, algo comum de os clientes fazerem, então, diante de sua suspeita, avisou outros funcionários a respeito e subiu para a sala de monitoramento.

Relatou que, através das câmeras de monitoramento, pôde ver que as duas mulheres foram para um corredor, onde a mulher desconhecida pegou as duas peças de picanha do carrinho de compras, colocou-as dentro da bolsa da indiciada e, em seguida, saiu da loja, sem nada levar, enquanto a indiciada, por sua vez, carregando a bolsa consigo, dentro da qual estava as peças de picanha, dirigiu-se ao caixa, onde apresentou um pacote com seis detergentes, pagando por esse produto, mas não apresentando as peças de picanha à funcionária do caixa. Contou que a viu saindo da loja e levando as peças de picanha, mas os funcionários da prevenção foram atrás dela, abordando-a no ponto de ônibus, na mesma calçada do supermercado, a uns quatro metros de distância. Declarou que eles pediram para ver a bolsa dela e ela acabou a exibindo, constatando-se que as picanhas estavam com ela. Aduziu que ela ficou pedindo para ser liberada, argumentando que tinha filho. Disse que, na sequência, acionaram a Polícia Militar, para conduzir a indiciada até a delegacia. Descreveu a outra mulher como uma senhora aparentando ter mais idade que a indiciada, de cor branca, magra, cabelos pretos e lisos e amarrados, e vestia uma camiseta e uma calça preta. Informou que ela saiu caminhando para o outro lado da rua. Alegou que as duas peças de picanha somam o valor de R\$ 461,56, e elas continuam intactas e serão aproveitadas.

Em juízo, o representante da vítima informou que a ré foi flagrada na loja subtraindo essas duas peças de picanha na bolsa e foi abordada do lado de fora, saindo do estabelecimento. Narrou que duas mulheres, que estavam juntas, foram ao setor de carne e a outra colocou as peças na bolsa da ré e saiu, ficando esperando do lado de fora, mas só a ré, que estava com a carne na bolsa, foi abordada. Confirmou que a ré passou alguma mercadoria no caixa, um detergente ou outro produto de limpeza, como subterfúgio para tentar enganar, e não passou, de proposito, a

carne que estava dentro da bolsa. Argumentou que a outra mulher não foi abordada porque já estava do lado de fora e sem nada em sua posse. Alegou que não lembra o que a ré falou; somente que ela pediu para não chamar a polícia. Afirmou que a conhecia, pois ela fazia parte de uma quadrilha que atuava dentro da empresa, pois outros furtos já tinham sido praticado por ela, razão pela qual a monitorou. Explicou que, assim que ela entrou, já passou a ser monitorada. Aduziu que ambas as mulheres já tinham furtado ali antes, mas não tinham sido presas em flagrante, já que os furtos são foram detectados posteriormente. Declarou que era chefe de segurança, de prevenção. Asseverou que o monitoramento era realizado somente por imagens, e não por fiscal de loja, mas a pessoa que monitorava passava informações, via rádio, aos fiscais e, depois que saiu, na calçada, ela foi abordada.

A testemunha Gedael Ávisson Jesus de Almeida, em sede policial, informou que trabalha no Supermercado Mambo na função de líder de prevenção de perdas. Narrou que se encontrava na loja, no setor de vinhos, colocando uns alarmes, quando viu a indiciada passando pelo corredor, ao seu lado, carregando uma bolsa, mas não estava com carrinho de compras. Alegou que ficou desconfiado, por causa do jeito que ela o olhou, e resolveu ir até os fundos do corredor, da onde ela tinha vindo, e lá, ao olhar para a esquerda, viu uma outra mulher no setor de carnes, pegando peças de picanha e colocando-as em uma cesta de compras. Destacou que, até esse momento, não tinha observado essas duas mulheres juntas. Disse que contou o episódio para a equipe de prevenção e foi orientado, por Wellington, a ficar do lado de fora da loja. Relatou que, em dado momento, Wellington avisou-o, pelo rádio, que ele vira as duas mulheres juntas, em um corredor, e uma delas passava as peças de picanha da cesta de compras para a bolsa da outra, que é a indiciada; depois, a outra mulher saiu da loja, sozinha, sem carregar nada consigo. Contou que, segundo

informações que lhe foram passadas, via rádio, por Welington, a indiciada foi para o caixa e não apresentou as picanhas, pagando apenas um outro produto de menor valor. Declarou que viu a indiciada saindo da loja, carregando uma bolsa, então foi atrás dela, alcançou-a em um ponto de ônibus, que fica na mesma calçada da loja, a poucos metros de distância, parou diante dela e, pelo fato de estar com o uniforme de trabalho, ela já o identificou como sendo funcionário do supermercado. Expôs que apenas disse que ela estava com mercadorias da loja que não havia sido pago e ela confirmou com a cabeça, então o depoente pediu que ela o acompanhasse até a loja, a fim de não fazer a abordagem na via pública, e, já dentro da loja, ela abriu a bolsa e entregou as duas peças de picanha, pedindo desculpas, argumentando que era a primeira vez que ela furtava no supermercado, e pedindo que a liberassem. Aduziu que a polícia militar foi acionada. Sobre a outra mulher, vista pegando as peças de picanha e colocando-as no cesto de compras, descreveu-a como uma senhora de cor branca, magra, cabelos pretos, vestindo uma blusa e uma calça de cor preta. (...)”.

Nesse ponto, convém salientar que, em se tratando de crimes contra o patrimônio, a palavra da vítima assume especial relevância, notadamente quando rica em detalhes, harmônica e coerente, como ocorre na espécie.

A respeito, já se pronunciou esta C. Câmara Criminal:

APELAÇÃO DEFENSIVA. FURTO SIMPLES E DESCUMPRIMENTO DE MEDIDAS PROTETIVAS. (1) MATERIALIDADES E AUTORIAS COMPROVADAS. (...) 1. Materialidade e autoria comprovadas com relação ao crime de furto simples e consumado, sobretudo pela palavra da vítima e das testemunhas arroladas pela acusação, todas em Juízo, bem como em razão da confissão do réu e do encontro de parte das "rei" em

poder do réu. 2. **A palavra da vítima assume fundamental importância, eis que, em sede de crimes patrimoniais, normalmente tocados de clandestinidade, é a única na qual pode a autoridade judiciária fiar-se, à falta de testemunhas presenciais.** Precedentes do STF (ARE 1.347.944/DF – Rel. Min. LUIZ FUX – Presidente – j. em 06/10/2021 – DJe 07/10/2021 e ARE 873.944/DF – Rel. Min. DIAS TOFFOLI – j. 08/06/2015 – DJe de 03/08/2015) e do STJ (EDcl no AgRg no HC 697.873/SC – Rel. Min. Jesuíno Rissato – Quinta Turma – j. em 08/02/2022 – DJe de 15/02/2022 e AgRg no AREsp 420.467/SP – Rel. Min. Ribeiro Dantas – Quinta Turma – j. em 02/10/2018 – DJe de 10/10/2018). (...) 16. Improvimento do recurso defensivo. (TJSP; Apelação Criminal 1500056-49.2024.8.26.0573; Relator (a): Airton Vieira; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Criminal; Foro de São Manuel - 2ª Vara; Data do Julgamento: 09/10/2024; Data de Registro: 09/10/2024, g.n.)

Por sua vez, a ré, durante o inquérito policial (fls. 08), manifestou seu direito constitucional ao silêncio. Em Juízo, foi declarada sua revelia, posto que, mesmo intimada (fls. 96), não compareceu à audiência de instrução e julgamento (fls. 103/111).

Isto posto, infere-se que, na hipótese em tela, resultaram consolidadas, à saciedade, as relevantes circunstâncias indicativas do delito imputado à ré, pelos elementos da prova testemunhal e por ter sido abordada na posse dos produtos subtraídos, sendo certo que a palavra da vítima restou consonante com o quanto afirmado com segurança e firmeza pela testemunha.

Não se olvide, que a apreensão da coisa vinculada à ré, sem justificativa plausível, transmuda em certeza a presunção de autoria e a condenação prescinde de confissão. Nesse sentido: *“Some-se que a jurisprudência tem reiteradamente decidido que em tema de delito patrimonial a apreensão da coisa subtraída em poder do réu gera a presunção de sua responsabilidade e, invertendo o ônus da prova, impõe-lhe justificativa inequívoca. A justificativa dúbia e*

inverossímil transmuda a presunção em certeza e autoriza, por isso mesmo, o desate condenatório” (TJESP, Apelação Criminal nº. 0000128-28.2010.8.26.0274, Rel.: Exmo. Des. SOUZA NERY, julg., 15.12.2011).

Quanto à qualificadora posta na denúncia, em que pesem os argumentos expostos, razão não assiste ao Órgão Ministerial quando requer o reconhecimento do disposto no artigo 155, §4º, inciso IV, do Código Penal – crime cometido mediante concurso de duas ou mais pessoas.

Com efeito, a vítima e a testemunha, ouvidas em juízo, sob o crivo do contraditório, embora tenham relatado que a subtração teria contado com a participação de mais uma agente, não trouxeram elementos aptos a sustentar o alegado concurso de pessoas, notadamente porquanto as agentes chegaram e deixaram o local dos fatos separadamente e apenas a ré foi abordada e presa em flagrante. As particularidades do fato não foram descritas em Juízo com necessária conveniência.

Inferre-se dos autos, ainda, a inexistência de vídeos ou imagens da empreitada criminosa, destacando-se, nesse ponto, que o representante da vítima e a testemunha confirmaram a existência de monitoramento por imagens no mercado.

Destarte, no curso do processo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, não foi produzida qualquer prova testemunhal, pericial ou documental que menoscabasse os depoimentos prestados pela ré, no sentido de que desconhecia a segunda agente avistada no local.

A respeito, pela clareza do exposto, destaca-se trecho da r. decisão:

“(...) Contudo, restam dúvidas quanto ao concurso de duas pessoas no delito. Não há imagens dos acontecimentos e o próprio representante da vítima afirmou que a outra mulher, que teria colocado as carnes na bolsa da vítima, não foi sequer abordada. Não há, portanto, como afirmar que ambas agiram juntas, ou seja, que a outra pessoa teria colocado os bens dentro da bolsa da acusada, ciente de que esta sairia do estabelecimento sem o seu pagamento. (...)” (fls. 115).

Logo, fraco e malseguro o conjunto de informações no tocante à

existência de conluio entre a ré e a segunda agente avistada no local, o afastamento da qualificadora era mesmo de rigor, porquanto as dúvidas pela lacuna na apuração criminal se resolvem em favor da acusada.

Por outro lado, razão assiste ao i. *parquet* quando requer o reconhecimento da figura consumada do crime.

Deveras, o crime se consumou com a inversão da posse dos bens, de forma mansa e pacífica, ainda que por um curto espaço de tempo, já que a ré, além de escolher e guardar em uma bolsa os bens subtraídos, passou pelo caixa simulando a realização de compra, deixou o estabelecimento e foi abordada apenas na via pública, em um ponto de ônibus próximo ao local dos fatos.

Nesse sentido é o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO PREVISTO NO ART. 543-C DO CPC. DIREITO PENAL. FURTO. MOMENTO DA CONSUMAÇÃO. LEADING CASE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 102.490/SP. ADOÇÃO DA TEORIA DA APPREHENSIO (OU AMOTIO). PRESCINDIBILIDADE DA POSSE MANSA E PACÍFICA. PRECEDENTES DO STJ E DO STF. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Recurso especial processado sob o rito do art. 543-C, § 2º, do CPC e da Resolução n. 8/2008 do STJ. 2. **O Plenário do Supremo Tribunal Federal, superando a controvérsia em torno do tema, consolidou a adoção da teoria da apprehensio (ou amotio), segundo a qual se considera consumado o delito de furto quando, cessada a clandestinidade, o agente detenha a posse de fato sobre o bem, ainda que seja possível à vítima retomá-lo, por ato seu ou de terceiro, em virtude de perseguição imediata. Desde então, o tema encontra-se pacificado na jurisprudência dos Tribunais Superiores.** 3. Delimitada a tese jurídica para os fins do art. 543-C do CPC, nos seguintes termos: Consuma-se o crime de furto com a posse de fato da res furtiva, ainda que por breve espaço de tempo e seguida de

perseguição ao agente, sendo prescindível a posse mansa e pacífica ou desvigiada. 4. Recurso especial provido para restabelecer a sentença que condenou o recorrido pela prática do delito de furto consumado

(REsp nº 1524450/RJ, Rel. Min. Nefi Cordeiro, Terceira Seção, j. 14/10/2015, DJe 29/10/2015 – g.n.).

Em reforço, decisão recente desta Colenda Câmara de Direito Criminal:

DIREITO PENAL. FURTO. APELAÇÃO CRIMINAL. DESCLASSIFICAÇÃO PARA A FORMA TENTADA. TEORIA DA AMOTIO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Apelante condenado à pena de 1 ano de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de 10 dias-multa, como incurso no art. 155, caput, CP. 2. Recurso defensivo: (i) desclassificação para a modalidade tentada do delito de furto, (ii) substituição da pena corporal privativa de liberdade por restritivas de direitos. 3. Materialidade e autoria do crime foram suficientemente demonstradas pelo conjunto probatório. Confissão. 4. **Desclassificação para modalidade tentada. Impossibilidade. Inversão da posse do bem pertencente à vítima. A jurisprudência pátria filiou-se à teoria da "amotio", julgando consumado o delito de furto quando há a inversão da posse e o bem é retirado da esfera de disponibilidade da vítima, independentemente de deslocamento ou posse mansa e pacífica, nos termos do Tema Repetitivo 934 do STJ.** 5. Pena e regime prisional mantidos. 6. Substituição da pena corporal por restritivas de direitos. Impossibilidade. Ausentes os requisitos do art. 44, III, CP. 7. Recurso desprovido.

(TJSP; Apelação Criminal 1503573-18.2020.8.26.0536; Relator (a): Toloza Neto; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Guarujá - 2ª Vara Criminal; Data do Julgamento:

01/10/2024; Data de Registro: 01/10/2024 – g.n.)

Presentes todos os elementos descritivos do tipo penal incriminador – notada a tipicidade –, o *animus furandi*, pelo *modus operandi* e o *animus rem sibi habendi*, além de não impugnado satisfatoriamente o elemento normativo, o desate condenatório, na ausência de justificativa ou dirimente é de rigor, reconhecida a forma consumada do delito.

Assim, a condenação é medida impositiva, por infringir, a agente, o disposto no artigo 155, *caput* e §2º, do Código Penal.

Tecidas tais considerações, passa-se ao exame da dosimetria das penas e do regime prisional aplicados na r. sentença.

Na primeira fase, nos termos do artigo 59, *caput*, do Código Penal, o MM. Juiz *a quo* fixou a pena-base no mínimo legal, em 01 ano de reclusão e 10 dias-multa, no valor unitário mínimo

Na segunda fase, ainda que reconhecida a circunstância atenuante prevista no artigo 65, inciso III, alínea “d”, do Código Penal, a reprimenda restou inalterada, haja vista a impossibilidade de fixação aquém do mínimo legal, nos termos da Súmula 231 do STJ.

Na terceira fase, afastada a tentativa e mantida a figura privilegiada do crime, e aplicada a fração de redução eleita pelo MM Juiz *a quo* – 1/2 –, obtém-se a pena de 06 meses de reclusão e 05 dias-multa, no valor unitário mínimo.

Nesse ponto, em que pesem os argumentos expostos pela d. Defesa e pelo i. *parquet*, descabida a modificação da fração de redução imposta em Primeira Instância.

Com efeito, a fração intermediária adotada revela-se adequada em razão do valor da *res furtiva*, equivalente a aproximadamente 1/3 do salário mínimo vigente à época dos fatos; da participação, ainda que não comprovada ou involuntária, de outra agente na execução da prática delitiva; e da detida preparação e pertinácia com que se houve a ré, que se deslocou da zona leste (endereço residência) até a zona sul (endereço do mercado) dessa capital e utilizou uma bolsa grande para ocultar e subtrair corte nobre de carne.

Descabida, portanto, pelas razões expostas, a modificação da fração

adotada, a aplicação exclusiva de pena multa, em seu patamar mínimo, bem como a substituição da pena de reclusão pela de detenção, como requerido pelas partes.

O regime prisional, aberto, fixado está em sintonia com o estabelecido no artigo 33, §§ 2º e 3º, c.c. artigo 59, III, ambos do Código Penal, diante do *quantum* de reprimenda aplicado e da primariedade ostentada pela ré.

Por fim, por entender presentes os requisitos legais previstos no artigo 44 do Código Penal, o MM. Juiz *a quo* substituiu a pena privativa de liberdade imposta à ré por uma restritiva de direitos, “(...) *consistente no pagamento de prestação pecuniária no valor de 1 salário mínimo a ser pago a entidade pública ou privada com destinação social. (...)*”. (fls. 117).

Nesse ponto, inviável o acolhimento do pleito defensivo de redução da pena pecuniária imposta na r. sentença, uma vez não se verifica excesso no valor fixado, razão pela qual deve ser mantido.

Ademais, convém apontar que a ré não trouxe aos autos qualquer prova da alegada hipossuficiência, não se desincumbindo do ônus que lhe é imposto no artigo 156, do Código de Processo Penal. Nesse sentido preleciona Norberto Avena: “(...) *a prova cabe àquele que afirma determinado ato, fato ou circunstância, seja a acusação ou a defesa, não sendo verdade, então, que somente o autor da ação penal tenha a incumbência. Tudo dependerá da natureza da alegação. Neste contexto, à acusação caberá provar a existência do fato imputado e sua autoria, a tipicidade da conduta, os elementos subjetivos de dolo ou culpa, a existência de circunstâncias agravantes e qualificadoras. Já à defesa, por outro lado, incumbirá a prova de eventuais causas excludentes de ilicitude, de culpabilidade e de tipicidade, circunstâncias atenuantes, minorantes e privilegiadoras que tenha alegado.*” (AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro, Processo Penal Esquematizado, 4ª ed., São Paulo: Método, p. 449/450).

Não se pode olvidar, por derradeiro, que eventual dificuldade no cumprimento da pena restritiva de direito, consistente no pagamento de prestação pecuniária, poderá ser apreciada pelo Juízo da Execução, em audiência admonitória, podendo a ré solicitar o seu parcelamento ou, ainda, sua substituição por outra pena alternativa. Sobre o tema: “(...) *Se resultar demonstrado, todavia, que a prestação pecuniária, conquanto dosada consoante os critérios acima relacionados,*

compromete, ainda assim, o orçamento do sentenciado de modo insustentável, deverá o Juízo da Execução determinar o seu parcelamento, mediante aplicação analógica do artigo 169, da Lei Federal 7210/84, ou mesmo a substituição por outra pena alternativa (...)”. (TJSP; Apelação Criminal 0002197-17.2016.8.26.0470; Relator: José Vitor Teixeira de Freitas; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Porangaba - Vara Única; Data do Julgamento: 20/10/2021; Data de Registro: 20/10/2021).

A respeito, já se manifestou esta Colenda Câmara de Direito Criminal:

APELAÇÃO. Apropriação indébita. Recurso defensivo: Absolvição por insuficiência probatória. Impossibilidade. Materialidade e autoria suficientemente comprovadas. Confissão do réu, palavra da vítima e prova documental que revelaram a apropriação. Condenação mantida. Dosimetria. Pena-base fixada no mínimo. Reconhecimento da confissão. Impossibilidade, contudo, de redução da pena na segunda fase aquém do mínimo. Súmula 231 do STJ. Pedido de substituição da pena restritiva de direito de prestação pecuniária por prestação de serviços à comunidade. Discussão reservada ao Juízo da Execução. Conveniência do acusado não levada em conta para imposição da reprimenda. Impossibilidade de cumprimento da pena de prestação pecuniária não comprovada. Redução da prestação pecuniária. Impossibilidade. Condição econômica do sentenciado e eventual possibilidade de parcelamento que deve analisada em sede de execução. Recurso não provido.

(TJSP; Apelação Criminal 1500949-63.2022.8.26.0491; Relator (a): Hugo Maranzano; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Rancharia - 1ª Vara; Data do Julgamento: 28/11/2024; Data de Registro: 28/11/2024)

APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO. REDUÇÃO DO

VALOR DETERMINADO PARA A PRESTAÇÃO
PECUNIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO
DESPROVIDO. 1. Os elementos de prova acostados aos autos
indicam a razoabilidade da fixação do valor de dois salários-
mínimos a título de prestação pecuniária. Nada obsta, porém, que o
apelante pleiteie junto ao Juízo das Execuções Criminais a melhor
forma para o cumprimento da referida pena restritiva de direitos, de
maneira a não comprometer o seu sustento e o de sua família, nos
termos do art. 66, V, "a", Lei nº 7.210/84. 2. Recurso desprovido.
(TJSP; Apelação Criminal 1500844-29.2021.8.26.0586; Relator
(a): Toloza Neto; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Criminal;
Foro de São Roque - 1ª Vara Criminal; Data do Julgamento:
13/03/2024; Data de Registro: 13/03/2024)

Diante de tais considerações, **nega-se provimento** ao recurso da d.
Defesa e **dá-se parcial provimento** ao recurso ministerial, para afastar a tentativa e
redimensionar a pena imposta à MAYANE SANTANA DE OLIVEIRA para 06
meses de reclusão, em regime inicial aberto, substituída por uma pena restritiva de
direitos, além de 05 dias-multa, no valor unitário mínimo, mantendo-se no mais a r.
sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos.

FREDDY LOURENÇO RUIZ COSTA

Relator