**PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO QUALIFICADO. ROMPIMENTO OU DESTRUIÇÃO DE OBSTÁCULO. CONCURSO DE PESSOAS. ART. 155, § 4, I E IV, DO CP. MATERIALIDADE E AUTORIA. PROVA TESTEMUNHAL. DEPOIMENTO PESSOAL DOS GUARDAS MUNICIPAIS RESPONSÁVEIS PELA PRISÃO EM FLAGRANTE. ATRIBUTOS DE CREDIBILIDADE. CONDENAÇÃO MANTIDA. POSSE DE FATO DA *RES* FURTIVA. CRIME CONSUMADO. QUALIFICADORA. DESTRUIÇÃO OU ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO. PROVA PERICIAL. PRESCINDIBILIDADE. FATO DEMONSTRADO POR OUTROS MEIOS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. VALOR ECONÔMICO EXPRESSIVO. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. EXPRESSIVIDADE DA LESÃO. ELEVADA REPROVABILIDADE DA CONDUTA. INAPLICABILIDADE. REINCIDÊNCIA. CONSTITUCIONALIDADE. PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. DISCRICIONARIEDADE MOTIVADA. PROPORCIONALIDADE PRESERVADA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.**

**1. Os depoimentos dos guardas municipais responsáveis pela prisão em flagrante são meio idôneo e suficiente para a formação do édito condenatório, porquanto dotados de atributos de credibilidade probatória e compatíveis com as demais provas produzidas.**

**2. Consuma-se o furto com a posse de fato da *res* furtiva, ainda que por breve espaço de tempo e seguida de perseguição do agente, sendo prescindível a posse mansa e pacífica. Tema Repetitivo 934, do STJ.**

**3. Prescinde de exame pericial a comprovação de destruição ou rompimento de obstáculo para qualificação do furto, desde que possível a demonstração do fato por outro meio idôneo. Precedentes.**

**4. A habitualidade delitiva e a expressividade econômica da lesão provocada ao bem jurídico afastam a possiblidade de aplicação do princípio da insignificância para descriminalização do furto.**

**5. A valoração das anotações criminais anteriores na composição da pena e definição do regime inicial, como maus antecedentes ou reincidência, está em consonância com o princípio constitucional da individualização da pena. Tema 144 do Supremo Tribunal Federal.**

**6. Na primeira etapa do sistema trifásico, o *quantum* de exasperação da pena, submete-se à discricionariedade motivada do julgador, razão pela qual a reforma só se justifica se verificada evidente desproporcionalidade ou inidoneidade dos fundamentos empregados.**

**7. Recurso conhecido e desprovido.**

**I – RELATÓRIO**

Cuida-se de recurso de apelação interposto por Jorge Luiz Veivanco, tendo como objeto sentença proferida pelo juízo da 1ª Vara Criminal de São José dos Pinhais, que o condenou, pela prática do crime de furto qualificado, às penas de 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 12 (doze) dias-multa, em regime inicial semiaberto (evento 174.1 – autos de origem).

Eis, em síntese, as razões de inconformismo: a) inexiste suficiente prova da autoria e materialidade delitiva; b) a incidência da qualificadora de rompimento de obstáculo exige prova pericial; c) os objetos furtados não foram avaliados e, sobretudo, foram restituídos imediatamente após o flagrante, razões pelas quais a conduta deve ser considerada materialmente atípica; d) são inconstitucionais os institutos da reincidência e dos antecedentes criminais; e) na dosimetria da pena, às circunstâncias judiciais deve ser atribuída a fração de 1/8 (um oitavo), em detrimento do 1/6 (um sexto) aplicado na sentença; f) o agente não teve posse e pleno domínio dos objetos, razão pela qual deve ser aplicada a pena correspondente à tentativa (evento 195.1 – autos de origem).

Nas contrarrazões, o Ministério Público do Estado do Paraná sustentou que: a) as provas produzidas demonstram, a contendo, a ocorrência do fato delitiva e sua respectiva autoria; b) o valor da *res* furtiva supera, em muito, o critério jurisprudencial objetivo que restringe a aplicação da bagatela, no crime de furto, às hipóteses de lesão inferior a 10% (dez por cento) do salário-mínimo vigente ao tempo dos fatos; c) a mera inversão da posse, ainda que por breve momento, denota consumação do furto; d) prescinde de laudo pericial a demonstração do rompimento de obstáculo; e) a necessidade de reparação imediata do vidro e do cadeado rompidos determinou o desaparecimento dos vestígios passíveis de exame pericial; f) a valoração da vida pretérita, matizada nos antecedentes e na reincidência, está conformada com o comando constitucional de individualização da pena; g) o *quantum* de aumento da pena-base deve ser reformado, aplicando-se a fração de 1/6 (um sexto) (evento 212.1 – autos de origem).

A Procuradoria-Geral de Justiça opinou pelo conhecimento e não provimento do recurso (evento 14.1).

É o necessário relato.

**II – VOTO E SUA FUNDAMENTAÇÃO**

II.I – DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Satisfeitos os pressupostos de admissibilidade recursal, conhece-se da apelação interposta.

II.II – DA MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA

Neste capítulo, cinge-se a controvérsia recursal à arguição de insuficiência dos elementos de prova angariados no decorrer de instrução processual à comprovação da prática, pelo apelante, do crime de furto qualificado.

Na fase policial, os guardas municipais Luiz do Carmo Junior e Robson Rosa de Oliveira, agentes de segurança pública responsáveis pela prisão em flagrante, declaram, em uníssono, terem sido acionados para averiguar o disparo do alarme no Centro Municipal de Ensino Infantil Meu Tesouro. Os agentes estavam em fuga, num terro adjacente ao da instituição de ensino, em posse de equipamentos eletrônicos subtraídos do espaço municipal. Após vistoria, constataram a quebra do vidro e arrombamento da janela da sala dos professores, de onde foram retirados os objetos furtados (eventos 1.5, 117.1 e 117.2 – autos de origem).

Sobre a utilidade e relevância dos depoimentos dos agentes de segurança pública atuantes na prisão em flagrante, eis a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO DO DELITO. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. No que tange ao pleito de absolvição do delito, o acórdão combatido, ao manter a condenação pelo tráfico de drogas, consignou que o conjunto probatório aponta para a prática do crime, constando dos autos que uma investigação prévia já indicava o réu como sendo fornecedor de drogas na região, o qual foi identificado através de usuários de drogas, tendo sido encontrada em sua residência 153,07 g de crack. 2. Assim, para desconstituir o entendimento firmado pelo Tribunal de origem e concluir pela absolvição do crime de tráfico de drogas seria necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ. 3. Ademais, **esta Corte entende que os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante são meio idôneo e suficiente para a formação do édito condenatório, quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, como ocorreu na hipótese**. 4. Agravo regimental desprovido. (STJ. Quinta Turma. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. AgRg no AREsp 2321706 SP 2023/0086721-4. Data de Julgamento 09/05/2023. Data de Publicação: 12/05/2023).

Versão idêntica foi apresentada pela testemunha Erica Fatel Aureliano, professora de educação infantil na instituição invadida. Disse ela ter sido contatada pelos guardas municipais em razão do acionamento do alarme e, ao chegar no local, constatou a quebra dos vidros e rompimento do cadeado da janela da sala dos professores e a falta de dois televisores, um aparelho de dvd e outro de som (eventos 1.6 e 117.3 – autos de origem).

Com efeito, os depoimentos apresentam confluência intrínseca e extrínseca, com detalhada descrição da verificação das circunstâncias que determinaram suas conclusões de que o apelante subtraiu os objetos que portava do interior da unidade de ensino.

O conteúdo informativo da prova produzida em contraditório judicial, portanto, denota, com suficiente segurança, que o apelante subtraiu os objetos encontrados em sua posse (evento 1.4 – autos de origem) da unidade de ensino, em concurso de agentes e mediante destruição de obstáculo, consistente em quebrar vidro e arrombar a janela da sala dos professores.

Sendo assim, mantem-se incólume a sentença condenatória, porquanto concebida mediante escorreita análise do conjunto probatório e perfeita subsunção dos fatos às normais penais aplicáveis.

II.III – DA TENTATIVA

A despeito da tese recursal subsidiária, de não consumação do crime de furto, os depoimentos dos guardas municipais fornecem segura evidência de que os agentes foram presos em flagrante durante a fuga, após transposição do muro da instituição de ensino, em posse da *res* furtiva.

Com efeito, a mera posse de fato, ainda que por breve espaço de tempo e seguida de perseguição ao agente, é suficiente para consumação da infração penal em questão, sendo prescindível a posse mansa e pacífica ou desvigiada.

Referido posicionamento foi adotado pelo 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. (STJ. Terceira Seção. Relator: Ministro Nefi Cordeiro. REsp n. 1.524.450/RJ. Data de Julgamento: 14/10/2015. Data de Publicação: 29/10/2015).

Não se cogita, portanto, a aplicação da causa especial de diminuição de pena correspondente à tentativa.

II.IV – DO ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO

Contrariamente ao invectivado pela defesa nas razões recursais, o rompimento ou destruição de obstáculo, pressuposto fático da readequação típica do furto para sua forma qualificada, pode ser demonstrado por outros meios de prova, além da perícia técnica, sobretudo quanto a destruição é de fácil percepção.

A esse respeito:

APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO QUALIFICADO PELO ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO DURANTE O REPOUSO NOTURNO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. INSURGÊNCIA. PLEITO DE APLICAÇÃO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. NÃO CONHECIMENTO. CIRCUNSTÂNCIA APLICADA PELO JUIZ A QUO. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. DESCABIMENTO. **CONJUNTO PROBATÓRIO ROBUSTO EM CONJUNTO COM A CONFISSÃO DO ACUSADO QUE DEMONSTRA A AUTORIA DO CRIME. ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO. AUSÊNCIA DE LAUDO PERICIAL. PRESCINDIBILIDADE. ROMPIMENTO DEMONSTRADO POR OUTROS MEIOS DE PROVA. FOTOGRAFIAS E PROVA ORAL**. [...] RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDO E NA PARTE CONHECIDA PARCIALMENTE PROVIDO. (TJPR. 3ª Câmara Criminal. Relator: Desembargador Substituto Kennedy Josué Greca de Mattos. 0001613-30.2021.8.16.0121. Nova Londrina. Data de Julgamento: 12/03/2023. Data de Publicação: 14/03/2023).

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. FURTO PRIVILEGIADO-QUALIFICADO. PEDIDO DE AFASTAMENTO DE QUALIFICADORA. ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA DEVIDAMENTE JUSTIFICADA. ARROMBAMENTO CONFIRMADO POR MEIO DA PROVA TESTEMUNHAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. I - E assente nesta Corte Superior de Justiça que o agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada pelos próprios fundamentos. II - Com efeito, para a configuração de furto qualificado pelo rompimento de obstáculo, o exame pericial não se constitui o único meio probatório possível para a comprovação da qualificadora de rompimento de obstáculo no crime de furto, sendo lícito, considerando o sopesamento das circunstâncias do caso concreto, a utilização de outras formas, tais como a prova a documental e a testemunhal, desde que devidamente justificada a impossibilidade de realização do laudo pericial. III - Na hipótese em foco, as instâncias ordinárias justificaram a impossibilidade de realização do laudo pericial, tendo em vista a necessidade de a vítima, a qual se encontrava viajando quando recebeu a notícia do arrombamento de sua residência e furto de seus pertences, reparar os danos causados. **Assim, não seria exigível que a vítima mantivesse a sua casa vulnerável enquanto aguardasse de forma indefinida a realização de laudo pericial. Assinale-se, ainda, que por meio da prova testemunhal ficou provado o rompimento de obstáculo. A propósito: AgRg no AREsp n. 1.111.157/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 16/10/2017; AgRg no REsp n. 1.699.758/MS, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe de 11/04/2018; e AgRg no REsp n. 1.868.829/SE, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 29/05/2020**. Agravo regimental desprovido. (STJ. Quinta Turma. Relator: Ministro Felix Fischer. AgRg no HC 615510 PR 2020/0250957-1. Data de Julgamento: 17/11/2020. Data de Publicação: 23/11/2020).

No caso dos autos, a prova testemunhal se mostra suficiente à demonstração de que os agentes quebraram o vidro e romperam o cadeado da janela da sala de permanência dos professores, o que foi determinante para subtração de objetos armazenados no interior do local. O rompimento foi facilmente detectado pelos guardas municipais que atenderam a ocorrência e pela professora que estava presente, após simples constatação do local dos fatos (eventos 1.5 a 6 e 117.1 a 3 – autos de origem).

Ademais, como apontado pelo Ministério Público, foram destruídos itens de segurança, cuja reposição se presume urgente para preservação do patrimônio público e incolumidade dos professores e alunos da instituição educacional.

Reputa-se, portanto, satisfeito o múnus probatório da acusação neste ponto e, de outro lado, justificada a não realização de analise pericial.

II.V – DA TIPICIDADE MATERIAL

O princípio da insignificância, categoria teórica decorrente do paradigma funcionalista, afasta do âmbito de criminalização lesões irrelevantes contra bens jurídicos protegidos pela norma penal no âmbito da tipicidade da conduta.

Sua aplicação, como critério decisório político-criminal, segundo jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal, deve ser avaliada casuistamente, segundo avaliação do grau de ofensividade da conduta, periculosidade social da ação, grau de reprovabilidade do comportamento e expressão da lesão provocada.

Sobre o tema:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FURTO SIMPLES. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. PARTICULARIDADES DO CASO CONCRETO. MULTIRREINCIDÊNCIA. REITERAÇÃO DELITIVA. COMETIMENTO DO DELITO QUANDO EM EXECUÇÃO DE PENA. INAPLICABILIDADE. ATIPICIDADE MATERIAL RECONHECIDA. DECISÃO MANTIDA. **I - Conforme ressaltado no decisum monocrático reprochado, sedimentou-se a orientação jurisprudencial no sentido de que a incidência do princípio da insignificância pressupõe a concomitância de quatro vetores: a) a mínima ofensividade da conduta do agente;b) nenhuma periculosidade social da ação; c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento; e d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada (STF, AgR no RHC n. 145.447/SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 28/9/2017)**. II - Na esteira da jurisprudência deste Superior Tribunal, "[...] a reincidência e os maus antecedentes, via de regra, afastam a incidência do princípio da bagatela" (AgRg no REsp n. 1.970.812/SP, Quinta Turma , Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador convocado do TJDFT), DJe 23/02/2022). Agravo regimental desprovido. (STJ. Quinta Turma. Relator: Ministro Messod Azulay Neto. AgRg no AREsp: 2291509 MG 2023/0031216-3. Data de Julgamento: 15/08/2023. Data de Publicação: 06/10/2023).

Na interpretação dos vetores definidos pela Corte Superior, o Tribunal de Justiça do Estado do Paraná consolidou entendimento no sentido de que, no crime de furto, a inexpressividade da lesão jurídica se verifica quando o valor da *res* for inferior a 10% (dez por cento) do salário mínimo vigente ao tempo do fato.

A exemplo:

FURTO SIMPLES (ART. 155, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL) E FALSA IDENTIDADE (ART. 307 DO CÓDIGO PENAL). SENTENÇA PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO DO RÉU E DO MINISTÉRIO PÚBLICO. 1)- (APELO 01 – RÉU). PLEITO DE APLICAÇÃO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. MEDIDA JÁ ADOTADA NA SENTENÇA. AUSENTE O INTERESSE DE AGIR. NÃO CONHECIMENTO. 2)- (APELO 01 – RÉU). PLEITO DE ABSOLVIÇÃO QUANTO AO FURTO. a**)- PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO ACOLHIMENTO. INEXPRESSIVIDADE DA LESÃO JURÍDICA NÃO EVIDENCIADA. VALOR DA RES FURTIVA SUPERIOR A 10% DO SALÁRIO MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS**. RÉU REINCIDENTE. PRESENTE A TIPICIDADE MATERIAL. b)- PRETENSÃO DE RECONHECIMENTO DO ESTADO DE NECESSIDADE. TESE AFASTADA. AUSÊNCIA DE PROVAS PARA A INCIDÊNCIA DA JUSTIFICANTE. ESTADO DE NECESSIDADE NÃO CONFIGURADO. CONDENAÇÃO MANTIDA. 3)- (APELO 02 – MP). a)- PLEITO DE CONDENAÇÃO PELO DELITO DE FALSA IDENTIDADE (FATO 02). PROVIMENTO. CONDUTA TÍPICA. DELITO DE NATUREZA FORMAL. AUSÊNCIA DE PROVEITO PRÓPRIO IRRELEVANTE. CRIME CONFIGURADO. CONDENAÇÃO QUE SE IMPÕE. b)- PEDIDO DE RECONHECIMENTO DA QUALIFICADORA DE ESCALADA QUANTO AO CRIME DE FURTO. ACOLHIMENTO. CIRCUNSTÂNCIA COMPROVADA PELA PALAVRA DOS POLICIAIS. ESFORÇO FÍSICO ACIMA DO COMUM. PRESCINDIBILIDADE DE LAUDO TÉCNICO SUPRIDO POR OUTROS MEIOS PROBATÓRIOS. PRECEDENTES. QUALIFICADORA RECONHECIDA. PENA DO ACUSADO READEQUADA. 4)- PENA (APELO 01 – RÉU). PLEITO DE FIXAÇÃO DA BASILAR NO MÍNIMO LEGAL. DESPROVIMENTO. CIRCUNSTÂNCIAS NEGATIVAS. DELITO PRATICADO CONTRA PATRIMÔNIO DO ESTADO. REPROVABILIDADE ACENTUADA. PENA-BASE MANTIDA. 5)- REGIME INICIAL. PRETENSÃO DE ABRANDAMENTO (APELO 01 – RÉU). TESE NÃO ACOLHIDA. RÉU REINCIDENTE COM CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS. REGIME INICIAL FECHADO ESCORREITO. 6)- (APELO 01 - RÉU) HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO PELA ATUAÇÃO DO DEFENSOR DATIVO EM FASE RECURSAL. REMUNERAÇÃO ESTABELECIDA COM FULCRO EM TABELA PREVISTA NA RESOLUÇÃO CONJUNTA Nº 015/2019 – PGE/SEFAAPELO 01 (RÉU) PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO, COM FIXAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA. APELO 02 (MP) CONHECIDO E PROVIDO. (TJPR. 4ª Câmara Criminal. Relatora: Desembargadora Sonia Regina de Castro. 0012663-91.2023.8.16.0021. Cascavel. Data de Julgamento: 30/10/2023).

*In casu*, os agentes subtraíram dois televisores, um aparelho de dvd e um de som, dispositivos eletrônicos de significativo valor agregado. No tempo do crime, ano de 2014 (dois mil e quatorze), o salário mínimo era de R$ 724,00 (setecentos e vinte e quatro reais). Assim, a mera constatação da natureza dos objeto, em cotejo com o valor do salário-mínimo vigente ao tempo dos fatos, determina inferência negativa sobre o referencial quantitativo sobredito.

Ademais, o histórico de condenações por crimes patrimoniais denota habitualidade delitiva, atestando a elevada reprovabilidade do comportamento do agente e consequente impossibilidade de afastar, pela via hermenêutica, a criminalização da conduta (evento 165.2 – autos de origem).

Eis o posicionamento desta Corte Paranaense em caso análogo:

APELAÇÃO CRIME – FURTO QUALIFICADO (CP, ART. 155, §1º E 4º, INC. II E IV) – ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA, POR ATIPICIDADE MATERIAL DA CONDUTA (CPP, ART. 397, III) – RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PEDIDO DE REFORMA DA SENTENÇA PARA AFASTAR A CONCLUSÃO PELA INSIGNIFICÂNCIA – PROCEDÊNCIA – CRIME PRATICADO MEDIANTE ESCALADA E CONCURSO DE AGENTES E ANOTAÇÕES CRIMINAIS DA RÉ A INDICAR HABITUALIDADE DELITIVA – **CONDUTA QUE NÃO PODE SER CONSIDERADA IRRELEVANTE.** SENTENÇA CASSADA. RECURSO PROVIDO. (TJPR. 4ª Câmara Criminal. Relator: Desembargador Rui Portugal Bacellar Filho. 0001747-30.2023.8.16.0075. Cornélio Procópio. Data de Julgamento: 13/11/2023).

Assim, assentada a elevada reprovabilidade social da conduta e a relevância da ofensa ao bem jurídico, considera-se materialmente típica a conduta imputada ao apelante.

II.VI – DA REINCIDÊNCIA E DOS MAUS-ANTECEDENTES

A tese de inconstitucionalidade da reincidência e dos maus antecedentes aventada pela defesa técnica encontra amparo em posição doutrinária minoritária, de matriz crítica, não recepcionada pela jurisprudência pátria.

Com efeito, a Constituição atribuiu ao legislador a concepção da individualização da pena (CRFB, art. 5º, XLVI). Assim, a opção legislativa de utilizar a reincidência como elemento valorativo para composição quantitativa da pena e definição do regime inicial de cumprimento está conformada com a literalidade do texto constitucional.

A questão foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal que, no Tema 144, decidiu pela compatibilidade do instituto da reincidência com a ordem constitucional vigente.

Sobre o tema:

AGRAVANTE – REINCIDÊNCIA – CONSTITUCIONALIDADE – Surge harmônico com a Constituição Federal o inciso I do artigo 61 do Código Penal, no que prevê, como agravante, a reincidência. (STF. Tribunal Pleno. Relator: Ministro Marco Aurélio. RE 453000. Repercussão Geral. Data de Julgamento: 04/04/2013. Data de Publicação: 03/10/2013).

Os maus antecedentes e a reincidência constituem razoável fator de discriminação, estabelecendo a necessidade de maior apenação àquele que voltou a delinquir apesar da resposta condenatória anterior, demonstrando desprezo aos comandos legais de proteção de bens jurídicos relevantes.

Afastada referida tese de inconstitucionalidade e, de outro lado, reconhecida a possiblidade de valoração negativa dos registros criminais pretéritos, ficam superadas as pretensões recursais de derrogação dos aumentos da pena-base e intermediária e de fixação do regime inicial aberto.

II.VII – DO *QUANTUM* DE AUMENTO NA PRIMEIRA FASE

Na composição da pena-base, a sentença considerou negativamente a existência de maus antecedentes e atribuiu a tal vetorial o peso de 1/6 (um sexto) da pena mínima. O aumento operado equivale a 4 (quatro) meses.

Insurgiu-se a defesa técnica sob argumento de que deve ser atribuído o valor de 1/8 do termo médio para cada circunstância judicial, segundo construção jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça. Considerando-se que o termo médio entre penas mínima e máxima é de 6 (seis) anos, o aumento pretendido pela defesa importaria no acréscimo de 9 (nove) meses.

A pretensão recursal, ao cabo, advoga aplicação de critério mais gravoso ao réu.

Nada obstante, a exasperação da pena-base pode se operar mediante as frações de um sexto sobre a pena mínima ou de um oitavo sobre o intervalo entre as penas mínima e máxima, sem prejuízo da possiblidade de uso de percentual diverso, desde de que mediante devida fundamentação.

A respeito:

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE FURTO. COMPROVAÇÃO DA AUTORIA E MATERIALIDADE DO DELITO. PRETENSÃO DE ABSOLVIÇÃO. REVISÃO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 7 DO STJ. DOSIMETRIA DA PENA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. UTILIZAÇÃO DA FRAÇÃO DE 1/8 SOBRE O INTERVALO ENTRE AS PENAS MÍNIMA E MÁXIMA. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SÚMULA N. 83 DO STJ. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Quando o tribunal de origem, instância soberana na análise das provas, conclui estarem presentes indícios suficientes da autoria delitiva e prova da materialidade, reconhecendo comprovada a prática do crime de furto, não cabe ao STJ rever essa conclusão, tendo em vista a necessidade de incursão no conjunto fático-probatório dos autos, vedado pela Súmula n. 7 do STJ. 2. Para elevação da pena-base, podem ser utilizadas as frações de 1/6 sobre a pena mínima ou de 1/8 sobre o intervalo entre as penas mínima e máxima, exigindo-se fundamentação concreta e objetiva para o uso de percentual de aumento diverso de um desses. Incidência da Súmula n. 83 do STJ. 3. Mantém-se a decisão agravada cujos fundamentos estão em conformidade com o entendimento do STJ. 4. Agravo regimental desprovido. (STJ. Quinta Turma. Relator: Ministro João Otávio de Noronha. AgRg no AREsp 1942233 DF 2021/0247167-5. Data de Julgamento: 24/05/2022. Data de Publicação: 26/05/2022).

Infere-se, portanto, efetiva adequação do critério aritmético adotado na sentença em relação à jurisprudência da Corte Superior, bem como aos precedentes deste egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Paraná:

APELAÇÃO CRIME. ARTIGO 12, DA LEI Nº 10.826/2003. SENTENÇA CONDENATÓRIA. INSURGÊNCIA DA DEFESA. CONHECIMENTO PARCIAL. 1) JUSTIÇA GRATUITA. MATÉRIA AFETA AO JUÍZO DA EXECUÇÃO. 2) DOSIMETRIA. FRAÇÃO DE AUMENTO DE 1/8 (UM OITAVO) INCIDENTE SOBRE O INTERVALO ENTRE AS PENAS MÍNIMA E MÁXIMA. CRITÉRIO FESTEJADO JURISPRUDENCIALMENTE, MORMENTE EM SE TRATANDO DE DELITO QUE APRESENTA PENAS MÍNIMA E MÁXIMA CONSIDERAVELMENTE DISTANTES. REJEIÇÃO DA PRETENSÃO DE ADOÇÃO DA PENA MÍNIMA COMO BASE DE CÁLCULO. 3) PENA DE MULTA. READEQUAÇÃO, EX OFFICIO, DE MODO A ESTABELECER A PROPORCIONALIDADE COM A PENA CORPORAL APLICADA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDO. (TJPR. 2ª Câmara Criminal. Relatora: Priscila Placha Sá. 00150937520228160045. Arapongas. Data de Julgamento: 13/07/2023. Data de Publicação: 14/07/2023).

Outrossim, não é demais ressaltar que inexiste critério matemático legal para a aferição de aumento da pena-base, para cada circunstância judicial desfavorável, inserindo-se o tema na discricionariedade do magistrado sentenciante.

Neste sentido:

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS MAJORADO. ART. 33, CAPUT, C/C ART. 40, INCISO III, AMBOS DA LEI Nº 11.343/2006. SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DA DEFESA. INSURGÊNCIA UNICAMENTE QUANTO À DOSIMETRIA. PEDIDO DE ALTERAÇÃO DA FRAÇÃO DE EXASPERAÇÃO DA PENA NA PRIMEIRA FASE DA DOSIMETRIA. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE CRITÉRIO MATEMÁTICO. DOSIMETRIA QUE SE INSERE EM MARGEM DE DISCRICIONARIEDADE MOTIVADA DO JULGADOR. CRITÉRIO ADOTADO NA ORIGEM MAIS BENÉFICO QUE A EXASPERAÇÃO DE 1/10 (UM DÉCIMO) CONSIDERADO O INTERVALO ENTRE A PENA MÍNIMA E MÁXIMA ABSTRATAMENTE COMINADA AO DELITO. PEDIDO DE ELEVAÇÃO DA FRAÇÃO DE DIMINUIÇÃO DA PENA PELA PRESENÇA DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. ACOLHIMENTO. REDUÇÃO ÍNFIMA APLICADA PELO JUÍZO DE ORIGEM. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA QUE JUSTIFIQUE A APLICAÇÃO DE FRAÇÃO INFERIOR A 1/6 (UM SEXTO). REPRIMENDA DEFINITIVA MODIFICADA. FIXADO O REGIME INICIAL SEMIABERTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS PELA ATUAÇÃO DO DEFENSOR EM GRAU RECURSAL. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. (TJPR. 3ª Câmara Criminal. Relator: Desembargador Mario Nini Azzolini. Data de Julgamento: 24/07/2023).

Inexistindo, pois, efetiva demonstração de desproporcionalidade do quanto de pena acrescentado para as circunstâncias judiciais negativamente valoradas em relação aos propósitos de reprovação e prevenção do crime (CP, art. 59), mantém-se incólume a sentença vergastada.

II.VIII – DOS HONORÁRIOS DATIVOS

Considerando o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e importância da cause, o trabalho realizado e tempo exigido, arbitra-se em R$ 800,00 (oitocentos reais) os honorários dativos em favor do advogado Guilherme Salvador Banzato Facco, **servindo o acórdão como certidão de honorários**.

II.IX – DA CONCLUSÃO

Pela conjugação das premissas deduzidas, a conclusão a ser adotada consiste em conhecer e julgar desprovido o presente recurso.

É como voto!

**III – DECISÃO**