



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000284367

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1507465-78.2023.8.26.0228, da Comarca de São Paulo, em que é apelante ARI DA COSTA MARTINS, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 13ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso, a fim de redimensionar a reprimenda, pelo reconhecimento do privilégio para 01 (um) ano, 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, e 07 (sete) dias-multa, no piso legal; mantém-se, no mais, a r. sentença combatida. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores XISTO ALBARELLI RANGEL NETO (Presidente) E RODRIGUES TORRES.

São Paulo, 25 de março de 2025.

MARCELO GORDO
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

Apelação nº 1507465-78.2023.8.26.0228

Voto nº 31317

EMENTA: DIREITO PENAL. APELAÇÃO. FURTO QUALIFICADO. PARCIAL PROVIMENTO.

I. Caso em Exame

Apelação interposta contra sentença que condenou Ari da Costa Martins por furto qualificado, com pena de 2 anos e 4 meses de reclusão, substituída por restritivas de direito, e 11 dias-multa. O réu busca aplicação do princípio da insignificância, reconhecimento da tentativa, afastamento da qualificadora e redução da pena ao mínimo legal.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em (i) a aplicação do princípio da insignificância; (ii) o reconhecimento da tentativa; (iii) a manutenção das qualificadoras de concurso de agentes e escalada.

III. Razões de Decidir

3. As qualificadoras de concurso de agentes e escalada são mantidas, pois comprovadas pelas provas e depoimentos.

4. O princípio da insignificância é inaplicável, dado o valor da res furtiva e a jurisprudência que não considera o montante ínfimo. A tentativa não é reconhecida, pois a posse do bem foi efetivada.

5. Todavia, possível reconhecimento do privilégio nos moldes do art. 155, §2º, do Código Penal, pese a benesse não tenha sido objeto de disputa, uma vez que o agente é primário e pequeno o valor da coisa furtada.

IV. Dispositivo e Tese

6. Dá-se parcial provimento ao apelo para redimensionar a pena, reconhecendo o privilégio do art. 155, §2º, do Código Penal, para 1 ano, 6 meses e 20 dias de reclusão, e 7 dias-multa. Mantém-se a sentença no mais.

Tese de julgamento: 1. As qualificadoras de concurso de agentes e escalada são mantidas.

2. O princípio da insignificância é inaplicável.

Legislação Citada:

Código Penal, art. 155, § 4º, incisos II e IV; art. 155, § 2º; art. 44; art. 33, § 2º, “c”.

Jurisprudência Citada:

STF, HC 84412, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, j. 19.10.2004.

STJ, REsp 1524450/RJ, Rel. Min. Nefi Cordeiro, Terceira Seção, j. 14.10.2015.

TJSP, Apelação nº 0069691-63.2014.8.26.0050, Rel. João Morenghi, j. 30.11.2016.

TJSP, Apelação nº 0001316-12.2009.8.26.0300, Rel. Vico Mañas, j. 04.05.2016.

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (fls. 163/167) que julgou procedente a ação penal e condenou **Ari da Costa Martins**, como incurso no artigo 155, parágrafo 4º, inciso II e IV, do Código Penal, à pena de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial aberto, substituída a privativa de liberdade por duas restritivas de direito consistentes em prestação de serviços à comunidade pelo período da pena privativa substituída e outra a critério do juízo das execuções criminais, e 11 (onze) dias-multa, no valor mínimo legal.

Resignado com a condenação, o réu pretende, apenas, a aplicação do

princípio da insignificância e, subsidiariamente, o reconhecimento da tentativa; o afastamento da qualificadora e a redução da basal ao mínimo legal (fls. 184/199).

Apresentadas as contrarrazões (fls. 203/205), opinou a douta Procuradoria Geral de Justiça pelo desprovimento do apelo (fls. 220/228).

É o relatório.

É dos autos que o acusado, nas circunstâncias de tempo e lugar descritas na incoativa, agindo em concurso, previamente ajustado e com identidade de desígnios com **Fábio Junio da Silva Costa**, mediante escalada, subtraíram, para ambos, coisas alheias móveis, consistentes em peças de metal de telhado, avaliadas em R\$300,00 (trezentos reais) pertencentes a vítima Luiz “de tal” (a ser identificada), conforme auto de exibição e apreensão de fls. 13 e laudo pericial de fls. 136/140.

Segundo o apurado, o réu e seu comparsa compareceram ao local, residência da vítima, e, após escalarem até o telhado do imóvel, dali subtraíram peças de metal, evadindo-se em seguida. Ocorre que, policiais militares, acionados para atuar em um furto em andamento, compareceram ao local e, em diligências nas imediações, avistaram os indivíduos na posse dos citados itens de metal, culminando com a sua abordagem. Indagados, os agentes admitiram informalmente a autoria.

Em juízo, o réu **Ari** teve contra si decretada a revelia, pois, regularmente intimado, não compareceu à audiência instrutória. Quanto ao corréu **Fábio**, em razão da ausência de sua intimação e, conseqüentemente, de sua não participação na referida audiência, determinou-se o desmembramento dos autos (fls.170/171).

A seu turno, os policiais militares Inês e Igor, circunstanciaram, em uníssono, a abordagem (cf. mídia inserta nos autos digitais). Receberam comunicação do COPOM acerca de uma invasão a uma residência, seguida da subtração de peças do telhado. Diante dessa informação, deslocaram-se até o local indicado e, ao transitarem pela via pública nas proximidades, avistaram dois indivíduos transportando o material subtraído. Ao serem questionados, os suspeitos confessaram espontaneamente a subtração das referidas peças metálicas do telhado,

bem como manifestaram a intenção de revendê-las a um estabelecimento de compra e venda de sucatas (ferro-velho). Além disso, admitiram ter escalado um portão com aproximadamente dois metros de altura para acessar o telhado da residência. O proprietário do imóvel não se encontrava presente no momento em que o furto foi perpetrado.

Feito o introito e não questionadas, na essência, autoria e materialidade, cinge-se o enfrentamento àquilo que pontuado pelo recorrente.

As qualificadoras dispõem de arrimo nas provas produzidas, cumprindo, portanto, preservá-las.

O concurso de agentes é evidente e decorre da própria dinâmica apurada, corroborada pelos depoimentos prestados em juízo, a justificar a incidência da qualificadora correspondente.

Do mesmo modo, a qualificadora relativa ao emprego de escalada é confirmada pelo prenotado, e ficou demonstrada tanto pela prova oral, quanto pelo laudo de fls. 136/140, onde se vê que os agentes, para acessar o imóvel, tiveram de escalar um gradil frontal com cerca de 2 metros de altura, o qual apresentava vestígios de remoção de lanças de sua porção superior - tal evidencia, sobretudo, o esforço incomum para a prática do furto - de modo a incidir a qualificadora de que cuida o art. 155, § 4º, incisos II, do Código Penal.

De outra feita, inaplicável, na espécie, o princípio da insignificância.

Nesse aspecto, a jurisprudência idealiza quatro vetores, ou requisitos objetivos, para a aplicação de tal princípio, quais sejam: **a)** mínima ofensividade da conduta; **b)** nenhuma periculosidade social da ação; **c)** reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e **d)** inexpressividade da lesão jurídica provocada. Nessa toada:

“PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - IDENTIFICAÇÃO DOS
VETORES CUJA PRESENÇA LEGITIMA O RECONHECIMENTO
DESSE POSTULADO DE POLÍTICA CRIMINAL - CONSEQÜENTE

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

DESCARACTERIZAÇÃO DA TIPICIDADE PENAL EM SEU ASPECTO MATERIAL – (...)O princípio da insignificância - que deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Estado em matéria penal - tem o sentido de excluir ou de afastar a própria tipicidade penal, examinada na perspectiva de seu caráter material. Doutrina. **Tal postulado - que considera necessária, na aferição do relevo material da tipicidade penal, a presença de certos vetores, tais como (a) a mínima ofensividade da conduta do agente, (b) a nenhuma periculosidade social da ação, (c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada - apoiou-se, em seu processo de formulação teórica, no reconhecimento de que o caráter subsidiário do sistema penal reclama e impõe, em função dos próprios objetivos por ele visados, a intervenção mínima do Poder Público.** O POSTULADO DA INSIGNIFICÂNCIA E A FUNÇÃO DO DIREITO PENAL: "DE MINIMIS, NON CURAT PRAETOR". - O sistema jurídico há de considerar a relevantíssima circunstância de que a privação da liberdade e a restrição de direitos do indivíduo somente se justificam quando estritamente necessárias à própria proteção das pessoas, da sociedade e de outros bens jurídicos que lhes sejam essenciais, notadamente naqueles casos em que os valores penalmente tutelados se exponham a dano, efetivo ou potencial, impregnado de significativa lesividade. O direito penal não se deve ocupar de condutas que produzam resultado, cujo desvalor - por não importar em lesão significativa a bens jurídicos relevantes - não represente, por isso mesmo, prejuízo importante, seja ao titular do bem jurídico tutelado, seja à integridade da própria ordem social.” **(negritou-se)**

(HC 84412, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 19/10/2004, DJ 19-11-2004 PP-00037 EMENT VOL-02173-02 PP-00229 RT v. 94, n. 834, 2005, p. 477-481 RTJ VOL-00192-03 PP-00963)

In casu, não se há falar na inexpressividade da lesão jurídica provocada. Afinal, a res furtiva foi avaliada em R\$ 300,00 (trezentos reais) – cf. auto de de exibição e apreensão de fls. 13 –, montante que evidentemente não pode ser considerado ínfimo ou irrelevante, principalmente se refletirmos sobre os desafios impostos aos homens de bem, que, em maioria, sobrevivem com um salário-mínimo

mensal, ou ainda menos.

Nesse sentido já se posicionou esta E. Corte:

“(…) No presente caso, contrariamente ao que aduz a defesa, tem-se que o valor continuamente subtraído dos dois estabelecimentos, de R\$ 422,90 (autos de exibição e apreensão e de avaliação de fls. 16-19), não pode ser tido por insignificante, pois está muito além do que é considerado desprezível para a maior parte da população brasileira. Tenha-se em vista que o valor em questão chega até mesmo a superar o valor do benefício conhecido como bolsa-família, o que evidencia estar muito longe de ser irrelevante ou irrisório.

Portanto, o fato apurado nos autos há de ser tido como formal e materialmente típico, impondo-se a legítima e indispensável atuação do direito penal na proteção do direito fundamental de propriedade. (...)”

(TJSP, Apelação nº 0069691-63.2014.8.26.0050, Relator (a): João Morengi; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 12ª Câmara de Direito Criminal; Data do julgamento: 30/11/2016; Data de registro: 13/12/2016)

“(…) Não há que se falar em atipicidade da conduta em razão de insignificância, já que avaliados os pertences em R\$ 200,00 (fl. 26), valor que não pode ser reputado desprezível. Ademais, nada foi recuperado pela ofendida. (...)”

(TJSP, Apelação nº 0001316-12.2009.8.26.0300, Relator(a): Vico Mañas; Comarca: Jardinópolis; Órgão julgador: 12ª Câmara de Direito Criminal; Data do julgamento: 04/05/2016; Data de registro: 10/05/2016)

Por tal motivo, incabível a aplicação do princípio da insignificância em favor do recorrente.

E, pelo narrado, não se poderia reconhecer o *conatus*, como disputado pela d. Defesa, porquanto entre a referida subtração e a captura do réu transcorreu lapso suficiente para que os bens subtraídos fossem levados para além da esfera de vigilância da vítima. Com efeito, de acordo com o narrado em juízo, o réu foi detido pelos policiais militares minutos depois na via pública, portanto quando já efetivada a inversão da posse da *res furtivae*.

A título de reforço, note-se que o entendimento agora sedimentado pelo C. STJ é de que a consumação do crime de furto deve ser avaliada à luz da teoria da *apprehensio* ou *amotio*, ou seja, considera-se consumada a infração quando o agente detém a posse de fato do bem expropriado, ainda que este venha a ser recuperado pela vítima, ou mesmo por terceiros. Confira-se:

“(...) 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”. (negritou-se) (STJ, REsp 1524450/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/10/2015, DJe 29/10/2015) (...)”

Nesse sentir, a análise equidistante dos elementos probatórios torna indúvidas autoria e materialidade das práticas noticiadas, a ter como correta, pois, a responsabilização criminal do acusado, nos moldes do reconhecido na r. sentença recorrida.

No entanto, a despeito de concretizada a falta, merece reparo a sentença, pois divisa-se o cabimento do privilégio, nos moldes do art. 155, §2º, do Código Penal, pese a benesse não tenha sido objeto de disputa.

E a benesse aplica-se ao crime qualificado: STJ, REsp 134.991; RT 759:575. Para sua concessão, a lei estipula requisitos objetivos e subjetivos, quais sejam o pequeno valor da coisa furtada e a primariedade do agente (cf. certidões de fls. 27/28 e 110/114), condições essas que se afinam com a realidade presente.

Já o critério relativo ao valor da coisa furtada, por decorrer de construção jurisprudencial, deve merecer interpretação flexível, adequada a cada caso concreto, principalmente ao necessário para a reprovação do delito (cf. RT 728/569).

O valor da *res furtiva*, por sua vez, está aquém do salário-mínimo – em R\$ 300,00 –, sendo esta a diretriz mais ajustada a dividir águas para a benesse em questão (RT 462:460; 589:534...).

Dito isso, ingressa-se na dosimetria.

Na primeira etapa, a pena-base foi fixada 1/6 (um sexto) acima do mínimo legal, em razão da incidência de uma das qualificadoras, o que não demanda retoque. Com efeito, inexistente ilegalidade na migração de uma qualificadora para a primeira fase da dosimetria, ante a possibilidade da utilização de tal fato como circunstância judicial negativa, conforme jurisprudência dos Egrégios Tribunais Pátrios.

Pena-base fixada, portanto, em **02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, além do pagamento de 11 (onze) dias-multa, no piso legal.**

A seguir, ausentes circunstâncias atenuantes ou agravantes a serem consideradas, a pena permaneceu inalterada.

Por fim, com espeque no art. 155, § 2º, do Código Penal, reduz-se a pena em 1/3 (um terço), a resultar, em definitivo, em **01 (um) ano, 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 07 (sete) dias-multa, no piso legal.**

E não é o caso de aplicação somente de sanção pecuniária ou de maior redução, por se tratar de furto qualificado, praticado em comparsaria e mediante escalada, a merecer reprovação mais intensa.

No mais, preenchidos os requisitos do art. 44, do Código Penal, correta a substituição da corporal por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade, pelo prazo da condenação, e outra a ser fixada pelo juízo da execução (art. 44, § 2º, do Código Penal), que também encerram proporcionalidade e suficiência em relação à gravidade e demais particularidades do evento.

Por fim, mantenho a imposição do regime aberto em caso de eventual descumprimento da afliativa (cf. art. 33, § 2º, “c”, do estatuto repressivo); faz coro, ademais, com o benefício suso referido.

Assim, **DÁ-SE PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo, a fim de redimensionar a reprimenda, pelo reconhecimento do privilégio para **01 (um) ano, 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, e 07 (sete) dias-multa, no piso legal;** mantém-se, no mais, a r. sentença combatida.

MARCELO GORDO

Relator