



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000290798

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1509434-70.2019.8.26.0228, da Comarca de São Paulo, em que é apelante BRUNO COUTO ZANELATO, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 14ª 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 AMARO THOMÉ (Presidente), FÁTIMA GOMES E HERMANN HERSCHANDER.

São Paulo, 26 de março de 2025.

AMARO THOMÉ
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1509434-70.2019.8.26.0228

Comarca de São Paulo

Apelante: BRUNO COUTO ZANELATO

Apelado: Ministério Público

Voto nº 38.819

APELAÇÃO – FURTOS EM CONTINUIDADE DELITIVA – PRETENDIDA A ABSOLVIÇÃO POR ATIPICIDADE DA CONDUTA (PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA) - NÃO ACOLHIMENTO – REQUISITOS AUSENTES PARA RECONHECIMENTO DA ATIPICIDADE MATERIAL – VALOR DA 'RES FURTIVA' NÃO SE REVELA ÍNFIMO – PENAS REDIMENSIONADAS - AFASTADA A REINCIDÊNCIA – CONDENAÇÃO COMO INCURSO NO ART. 28 DA LEI ANTIDROGAS NÃO TEM O CONDÃO DE ACARRETAR REINCIDÊNCIA – POSSÍVEL CONCESSÃO DO PRIVILÉGIO – RÉU PRIMÁRIO E DE PEQUENO VALOR A RES FURTIVA – REDUÇÃO DE METADE DA PENA – REGIME INICIAL MITIGADO PARA O ABERTO – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Cuida-se de apelação interposta por **BRUNO COUTO ZANELATO** contra a r. sentença de fls. 92/96, que o condenou pela prática do crime previsto no art. 155, §2º, na forma do art. 71, ambos Código Penal, ao cumprimento de 01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de 11 (onze) dias-multa, com valor unitário mínimo.

Inconformado, recorre (fls. 108/123), pleiteando a absolvição, por atipicidade material da conduta, por aplicação do princípio da insignificância.

Recurso devidamente contrarrazoado (fls. 127/129).

A Douta Procuradoria-Geral de Justiça opina pelo não provimento do recurso (fls. 149/150).

As partes não se opuseram ao julgamento virtual.

É o relatório.

Segundo consta da denúncia (fls. 43/44): *“em 18 de abril de 2019, por volta de 15h, na Avenida Conselheiro Moreira de Barros, nº 2076, nesta cidade de São Paulo, BRUNO COUTO ZANELATO, qualificado a fl. 10, subtraiu, para ele, dois pacotes de castanhas, com valor unitário de R\$ 80,00, ambos de propriedade do Empório Macarroni Ltda.*

Consta, ainda, dos inclusos autos de inquérito policial que, em 18 de abril de 2019, por volta de 16h, na Rua Francisco Bruno, nº 245, Mandaqui, nesta cidade de São Paulo, BRUNO COUTO ZANELATO, qualificado a fl. 10, subtraiu, para ele, uma caixa com 30 unidades de balas “Halls”, avaliada em R\$ 30,00, de propriedade do Empório Macarroni Ltda.

Segundo apurado, na data supra, o denunciado ingressou na primeira unidade do estabelecimento comercial vítima como um cliente comum. Ato contínuo, se apossou de dois pacotes de castanha e os escondeu sob as vestes. Em seguida, deixou o local sem efetuar

qualquer pagamento.

Logo após, o denunciado rumou para a segunda unidade do estabelecimento comercial vítima. Adentrou a loja e deixou os dois pacotes de castanhas já subtraídos sobre o balcão. Em seguida, se apossou de uma caixa de “Halls” que estava exposta à venda e a acondicionou no interior de sua calça. Retomou os pacotes de castanhas e deixou o estabelecimento comercial, também sem efetuar qualquer pagamento.

Ocorre que um funcionário da empresa vítima acompanhou a saída do denunciado da segunda loja vítima e visualizou o momento em que ele retirou a caixa de “halls” do interior de suas vestes e empreendeu fuga.

O referido funcionário foi ao encalço do indiciado e logrou localizá-lo minutos após.

A Polícia Militar foi acionada e realizou a prisão do denunciado.

O indiciado confessou a prática dos delitos e informou que já havia realizado a venda dos bens subtraídos, quando de sua prisão, para compra de drogas (fls. 11)”

A **materialidade** do delito está consubstanciada no auto de prisão em flagrante (fl. 01), boletim de ocorrência (fls. 02/04) e demais elementos probatórios constantes dos autos.

De igual modo, certa a **autoria**, sequer

questionada em sede recursal. O acusado confessou integralmente a prática criminosa quando interrogado na fase de inquérito, alegando que logo após ter subtraído os produtos, vendeu-os por R\$ 20,00, que utilizou para comprar drogas (fl. 11).

A confissão extrajudicial encontra respaldo nos firmes e coerentes depoimentos do representante da empresa vítima, Wanduir Antônio de Cristo Prieto, que flagrou o réu nas duas subtrações, e do policial militar Lucas Enéas Marcovecchio, que relatou que o réu, ao ser detido, admitiu o furto, bem como a venda dos produtos para a compra de entorpecentes.

Em resumo, os elementos de convicção amealhados aos autos evidenciam que o apelante praticou o delito furto, devendo a r. sentença condenatória ser mantida.

Não é aplicável o princípio da insignificância, que consiste na desnecessidade da aplicação da lei penal em razão da irrelevância do fato, pelo módico valor de mercado do objeto do delito, pois tal princípio não encontra previsão no direito positivo, mas, admitindo-se o reconhecimento que lhe tem dado a jurisprudência, certo é que comporta aplicação muito restrita, não sendo suficiente para tanto a mera referência ao pequeno valor do bem subtraído.

Invocando pronunciamento do C. Supremo Tribunal Federal, o reconhecimento de atipicidade material de

condutas com fundamento na insignificância exige redobrada cautela do aplicador da Lei, que não pode ignorar os efeitos marginais da decisão que nega a existência de ofensividade da conduta do agente, periculosidade social da ação, grau irrelevante de reprovabilidade do comportamento e inexpressividade da lesão jurídica provocada de uma ação formalmente típica.

“O Plenário aduziu ser necessário ter presentes as consequências jurídicas e sociais que decorrem do juízo de atipicidade resultante da aplicação do princípio da insignificância. Negar a tipicidade significaria afirmar que, do ponto de vista penal, as condutas seriam lícitas. Além disso, a alternativa de reparação civil da vítima seria possibilidade meramente formal e inviável no mundo prático. Sendo assim, a conduta não seria apenas penalmente lícita, mas imune a qualquer espécie de repressão. Isso estaria em descompasso com o conceito social de justiça, visto que as condutas em questão, embora pudessem ser penalmente irrelevantes, não seriam aceitáveis socialmente. Ante a inação estatal, poder-se-ia chegar à lamentável consequência da justiça privada. Assim, a pretexto de favorecer o agente, a imunização de sua conduta pelo Estado o deixaria

exposto a uma situação com repercussões imprevisíveis e mais graves. Desse modo, a aferição da insignificância como requisito negativo da tipicidade, mormente em se tratando de crimes contra o patrimônio, envolveria juízo muito mais abrangente do que a simples expressão do resultado da conduta. Importaria investigar o desvalor da ação criminosa em seu sentido amplo, traduzido pela ausência de periculosidade social, pela mínima ofensividade e pela ausência de reprovabilidade, de modo a impedir que, a pretexto da insignificância do resultado meramente material, acabasse desvirtuado o objetivo do legislador quando formulada a tipificação legal. Aliás, as hipóteses de irrelevância penal não teriam passado despercebidas pela lei, que conteria dispositivos a contemplar a mitigação da pena ou da persecução penal. Para se conduzir à atipicidade da conduta, portanto, seria necessário ir além da irrelevância penal prevista em lei. Seria indispensável averiguar o significado social da ação, a adequação da conduta, a fim de que a finalidade da lei fosse alcançada” **(Informativo de jurisprudência do C. Supremo Tribunal**

Federal nº 793, de 3 a 7 de agosto de 2015).

Nesse sentido, o furto perpetrado pelo acusado é, sim, relevante para o Direito Penal, não se podendo tratar como de mínima ofensividade ou reduzido grau de reprovabilidade a conduta de ingressar em um estabelecimento comercial para subtrair mercadorias expostas à venda, qualquer que seja o seu valor, em condutas sucessivas, e para finalidade abjeta, para a compra de estupefacientes, o que fomenta as atividades de tráfico.

A condenação, portanto, era mesmo a única solução admissível, e deve ser mantida.

Passo, então, à dosimetria.

Na **primeira** fase, apreciadas as circunstâncias judiciais do art. 59 do Cód. Penal, a pena-base foi fixada no mínimo legal, em 01 (um) ano de reclusão e pagamento de 10 (dez) dias-multa, no valor unitário mínimo.

Na **segunda** fase, o douto Magistrado compensou integralmente a agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea.

Ocorre que o único registro criminal que o acusado ostenta consiste em condenação anterior por infração ao disposto no art. 28 da Lei de Drogas, cuja punibilidade foi julgada

extinta pela prescrição da pretensão punitiva (autos nº 0096732-68.2015.8.26.0050 – fl. 85/86). E ainda que não tivesse sido, como se sabe, tal apontamento, à luz do atual entendimento do Col. Superior Tribunal de Justiça, não se presta à configuração de maus antecedentes, nem da reincidência.

Nesse sentido:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. QUANTIDADE INEXPRESSIVA DA SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. MAUS ANTECEDENTES. CONDENAÇÃO PELO ART. 28 DA LEI N. 11.343/2006. ELEMENTOS INIDÔNEOS. READEQUAÇÃO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS. ACUSADO QUE NÃO POSSUI OCUPAÇÃO LÍCITA. FUNDAMENTO INSUFICIENTE. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INDIQUEM A DEDICAÇÃO DO AGENTE EM ATIVIDADES CRIMINOSAS. APLICAÇÃO. REGIME PRISIONAL. PENA INFERIOR A QUATRO ANOS. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. MODO ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE

LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO. POSSIBILIDADE. MANIFESTA ILEGALIDADE VERIFICADA. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO (...) 4. *As Turmas da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em recentes julgados, têm decidido ser desproporcional o reconhecimento da agravante da reincidência decorrente de condenação anterior pelo delito do art. 28 da Lei n. 11.343/2006, uma vez que a infringência do referido dispositivo legal não acarreta a aplicação de pena privativa de liberdade e a sua constitucionalidade está sendo debatida no STF. Sob tal contexto, a Quinta Turma passou a adotar o entendimento de que a condenação anterior por posse de drogas para uso próprio, também, não pode ser utilizada para se aferir negativamente os maus antecedentes do réu. Precedente.* 5. *A teor do disposto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organizações*

criminosas. 6. Na falta de parâmetros legais para se fixar o quantum dessa diminuição, os Tribunais Superiores decidiram que a quantidade e a natureza da droga apreendida, além das demais circunstâncias do delito, podem servir para a modulação de tal índice ou até mesmo para impedir a sua aplicação, quando evidenciarem o envolvimento habitual do agente no comércio ilícito de entorpecentes. Precedentes. 7. O fato de o paciente não ter comprovado ocupação lícita, por si só, não constitui elemento suficiente para afastar a benesse do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. Precedente. 8. Hipótese em que a míngua de elementos probatórios que indiquem a habitualidade delitiva do paciente, impõe-se a aplicação do redutor do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 no máximo legal. 9. Estabelecida a reprimenda final em 1 ano e 8 meses de reclusão e sendo favoráveis as circunstâncias do art. 59 do CP, o regime inicial aberto é o adequado à prevenção e à reparação do delito, nos termos do art. 33, § 2º, "c", do Código Penal. 10. Preenchidos os requisitos legais do art. 44 do Código Penal, é cabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. 11. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para reduzir a

pena-base ao mínimo legal e fazer incidir a causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 no grau máximo, redimensionando a pena do paciente para 1 ano e 8 meses de reclusão mais 166 dias-multa, bem como para estabelecer o regime aberto e substituir a pena privativa de liberdade por restritivas de direito, a ser definida pelo Juízo de Execução. (HC n. 519.401/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 8/10/2019, DJe de 14/10/2019.) (grifos nossos)

Afastada a nota de reincidência, a pena deve ser mantida no mínimo legal, pois, embora remanescendo a atenuante da confissão, a pena não pode ser conduzida para patamar aquém, em respeito ao enunciado sumular 231 do Col. STJ.

Por fim, o pequeno valor dos bens furtados (total de R\$ 110,00) autoriza o reconhecimento do privilégio, devendo ser aplicada a causa de diminuição prevista no § 2º do art. 155 do Código Penal.

Na fase **final**, reconhecida a continuidade delitiva, a pena foi aumentada em 1/6, tendo em vista que duas foram as infrações cometidas, totalizando em 01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão e pagamento de 11 (onze) dias-multa.

Porém, reconhecido também o privilégio, reduzo a pena de metade, levando-se em conta que a vítima não recuperou os bens furtados, resultando em **07 (sete) meses de reclusão e pagamento de 05 (cinco) dias-multa**, no valor unitário mínimo.

O regime inicial semiaberto, fixado por conta da reincidência, ora afastada, fica substituído pelo aberto, nos termos do art. 33, §2º, “c”, do Código Penal.

Sendo primário o acusado, e a pena redimensionada para menos de um ano, converto a pena privativa de liberdade em restritiva de direito, consistente em prestação de serviços à comunidade a entidade cadastrada na Vara das Execuções Criminais da origem, pelo tempo da condenação e à razão de uma hora por dia.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recurso, para redimensionar as penas para **07 (sete) meses de reclusão e pagamento de 05 (cinco) dias-multa**, no valor unitário mínimo, fixar o regime inicial aberto e converter a pena privativa de liberdade em restritiva de direitos.

Na origem, oportunamente, será providenciado o necessário para o início da execução da pena imposta.

AMARO THOMÉ
Relator