



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000320788

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501095-18.2024.8.26.0594, da Comarca de Agudos, em que é apelante IZABEL BATISTA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 5ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso, mantida a r. sentença recorrida pelos próprios e jurídicos fundamentos. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CLAUDIA FONSECA FANUCCHI (Presidente sem voto), DAMIÃO COGAN E PINHEIRO FRANCO.

São Paulo, 31 de março de 2025.

MAURICIO HENRIQUE GUIMARÃES PEREIRA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



VOTO nº 23007

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1501095-18.2024.8.26.0594

COMARCA: Agudos

VARA DE ORIGEM: 2ª Vara

JUIZ(a) PROLATOR(a) DA SENTENÇA: *Beatriz Tavares Camargo*

APELANTE: Izael Batista

APELADO: Ministério Público

Vistos.

Trata-se de apelação criminal, interposta por **Izael Batista**, contra a r. sentença de fls. 162/170 (publicada aos 23/01/2025 – fl. 171), cujo relatório se adota, que o condenou como incurso no artigo 155, § 4º, inciso II, do Código Penal, à pena de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 11 (onze) dias-multa, no valor unitário mínimo, bem como fixou indenização, no valor de R\$ 600,00 (seiscentos reais), a título de reparação pelos danos causados à vítima Luiz Fernando Condi Garcia. Negado o direito de recorrer em liberdade.

Inconformado, apela o réu em busca da absolvição, ante a fragilidade probatória, sustentando que “*não há elementos de prova suficientes à manutenção da condenação prolatada nos moldes em que*

fora elaborada, vez que deveria ter sido considerado como furto tentado, posto que o Apelante fora preso logo após” (sic), alegando, ainda, que “não há possibilidade alguma do Apelante ter escalado um muro de quase três (03) metros carregando consigo 02, torneiras, 02 disjuntores e 01 caixa de ferramentas cheia” (sic), e concluiu que “ante a ausência de apreensão da res furtiva na posse do Apelante, posto que havia efetuado a devolução à vítima, e a sua negativa quanto aos demais itens, carece o conjunto probatório de robustez para embasamento condenatório” (sic). Requer, ainda, a incidência do princípio da insignificância, com a consequente absolvição, por atipicidade da conduta. Subsidiariamente, postula o reconhecimento do privilégio, pois “o Apelante é tecnicamente primário” (sic) e da forma tentada do delito, com a aplicação do redutor na fração máxima, além do afastamento da exasperação pelo mau antecedente. Por fim, pleiteia a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos ou a concessão da suspensão condicional e, ainda, a exclusão da indenização fixada para reparação dos danos (fls. 180/192).

Contra-arrazoado o recurso (fls. 206/212), o parecer da douta Procuradoria de Justiça é pelo improvimento (fls. 235/248).

É o relatório.

Consta da inicial acusatória que:

“(...) no dia 7 de outubro de 2024, por volta das 13 horas, na Rua Coripeu Pereira de Moraes, nº 53, Chácara Alvorada, nesta cidade e comarca de Agudos, IZAEL BATISTA, qualificado às fls. 6, subtraiu, para si, mediante escalada, uma caixa de ferramentas, duas

torneiras e dois disjuntores, avaliados conjuntamente em R\$ 595,00 (quinhentos e noventa e cinco reais – cf. auto de fls. 24), pertencentes à vítima Luiz Fernando Condi Garcia.

Ao que se apurou, quando dos fatos, visando a subtração de bens alheios, IZAEL ingressou na propriedade da vítima escalando um muro de aproximadamente três metros. Lá dentro, ele encontrou e apanhou para si os bens acima descritos, e para deixar o imóvel pulou novamente o muro. Entretanto, nesse momento, a ação foi flagrada pelo ofendido, que chegava ao local, oportunidade em que IZAEL empreendeu fuga levando com ele a caixa de ferramentas e os dois disjuntores, e deixando para trás as duas torneiras.

Perseguido, foi ele contido por populares em um bar nas proximidades, razão pela qual a polícia foi acionada e realizou a sua prisão em flagrante. Na Delegacia de Polícia, IZAEL confessou os fatos (fls. 6). No mais, a vítima não conseguiu recuperar os bens levados pelo denunciado” (sic – fls. 50/52).

O recurso não merece provimento.

Inegavelmente, a prova dos autos permitiu a decisão condenatória.

Inconteste a existência do delito de furto, imputado ao apelante, comprovada pelo auto de avaliação (fl. 24) e pelo laudo de exame do local dos fatos, com os respectivos registros fotográficos (fls. 76/82).

Quanto à autoria do crime, a prova dos autos faz concluir pela culpabilidade do apelante, senão vejamos.

A vítima **Luiz Fernando Condi Garcia**, na primeira fase da persecução penal, declarou que, nos dia e hora dos fatos, *“dirigiu-se até seu imóvel localizado na rua Coripheu Pereira de Moraes, 53, Chácara Alvorada, o qual utiliza para eventos, momento em que lá chegando deparou-se com o conduzido aqui presente - Izael Batista - saindo do interior de seu imóvel, através de escalada do muro frontal que mede cerca de três metros e é guarnecido por concertina; Viu que o autor tinha várias coisas enroladas na camisa dele mas ao notar a aproximação do declarante o mesmo passou a fugir, deixando cair duas torneiras e levando consigo outras coisas; imediatamente o declarante foi no encalço do ladrão o qual fugiu pela mata existente atrás da rodoviária e depois seguiu pelas imediações do campo de futebol em construção; O declarante acionou a polícia militar e continuou seguindo o autor do delito que rumou em direção das imediações do Posto de Saúde Moussa Tobias; Permaneceu seguindo este sujeito que pulou vários imóveis existentes na localidade mas quando chegou em um bar ali existente foi detido por populares, que ao tomarem conhecimento que dele ser autor de um furto, passaram a agredi-lo mas os policiais militares chegaram e detiveram o conduzido aqui presente o qual reconhece sem sombra de dúvidas como autor do furto ocorrido em seu imóvel; Por fim esclarece que após verificar as coisas que ele havia furtado constatou a falta também de dois dijuntores e uma caixa contendo ferramentas*

diversas, sendo que estes não foram recuperados.” (sic – fl. 05). Em juízo, contou que “chegou em casa e parou, quando o réu deve ter escutado o barulho, puxou o muro e saiu correndo no meio do mato, levando objetos furtados. O depoente acionou a polícia, mas também deu a volta com o carro. O réu saiu correndo, entrou em uma casa. O morador gritou e o réu saiu correndo, pulando casa por casa. A polícia chegou e ficou procurando pelo réu, até que populares seguraram o réu dentro de um bar. Quando os policiais chegaram o réu foi violento com a polícia, desferiu chutes e murros. O réu subtraiu a caixa de ferramenta e o disjuntor. O réu abandonou na fuga a torneira, bem como um filtro da piscina. O acusado tentou puxar os fios do local, mas não conseguiu. O prejuízo foi cerca de R\$ 600,00. Viu o réu na viatura policial, bem como na Delegacia, mas não fez reconhecimento formal do réu na Delegacia de Polícia. Na Delegacia, detalhou quais foram os objetos subtraídos” (sic – fl. 165).

O policial militar **Bruno Frank de Souza**, na fase inquisitiva, relatou que “*foram solicitados para atender ocorrência de furto no interior de uma residência localizada na Rua Coripheu Pereira de Moraes, 53, Chácara Alvorada, nesta cidade de Agudos-SP, na qual o autor do furto havia se evadido em direção da Chácara Avato; diante de tal solicitação, se deslocaram para as imediações do local do furto, mas durante o trajeto, souberam que o autor do delito estava fugindo, pulando alguns imóveis existentes próximos do Posto de Saúde Moussa Tobias; ao chegarem neste local, populares indicaram que o autor do furto estaria se escondendo nas residências localizadas na Rua Mogi das Cruzes; então passaram a efetuar buscas nestes imóveis, mas o autor do delito conseguiu fugir, todavia o mesmo foi detido por populares ao tentar entrar em um bar localizado na Rua Dionizio Santana; neste local, quando os populares souberam que ele havia furtado o interior de um imóvel, passaram a agredi-lo, mas com a chegada do depoente e seu parceiro*

esses agressores evadiram-se do local; o autor do furto então foi detido e identificado como sendo Izael Batista, sujeito bastante conhecido nos meios policiais pela prática de furtos e por ser usuário de drogas; ao ser inquirido sobre os fatos, Izael confessou a prática do furto dizendo que iria trocar as coisas furtadas por drogas; esclarece o depoente que a vítima - Sr. Luiz Fernando Conde Garcia reconheceu o conduzido aqui presente como autor do furto praticado em seu imóvel, esclarecendo que o mesmo ingressou no local mediante escalada no muro frontal o qual é guarnecido inclusive com concertina e mede aproximadamente três metros; informa que a vítima ainda esclareceu que o autor subtraiu do imóvel duas torneiras, dois disjuntores e uma caixa de ferramentas, mas ela conseguiu recuperar apenas as duas torneiras e as demais coisas o autor levou consigo durante a fuga; diante dos fatos, deram voz de prisão para o conduzido aqui presente Izael Batista” (fl. 03). Sob o crivo do contraditório, narrou que “a vítima acionou a polícia via 190. Diante de tal solicitação, se deslocaram para as imediações do local do furto, mas durante o trajeto, souberam que o autor do delito estava fugindo, pulando alguns imóveis existentes nas proximidades. Ao chegarem neste local, populares indicaram que o autor do furto estaria se escondendo nas residências das proximidades. Os policiais passaram a efetuar buscas nestes imóveis, mas o autor do delito conseguiu fugir, todavia o mesmo foi detido por populares ao tentar entrar em um bar. O réu estava com medo dos populares. O réu confessou a conduta delitiva, dizendo que dizendo que iria trocar as coisas furtadas por drogas. A vítima relatou que o réu ingressou no local mediante escalada no muro frontal. A vítima ainda esclareceu que o autor subtraiu do imóvel duas torneiras e outros objetos” (sic – fls. 165/166).

Willian Cleber Tavares Santana, também policial militar, na fase extrajudicial, ratificou na integralidade o depoimento de seu colega Bruno (fl. 03). Na fase judicial, explicou que ele e seu colega foram

“acionados do furto, dirigiram-se ao local e a vítima indicou onde o réu estava, passando por diversas casas, até que foi detido por policiais em um bar próximo. Conversou com o réu, que assumiu a autoria do furto, dizendo ser usuário de drogas. A vítima teve torneiras recuperadas, bem como pertences que ficaram jogados pelo réu na mata, durante a fuga” (sic – fl. 166).

De seu turno, o apelante **Izael Batista**, em solo policial, afirmou que é *“usuário de crack e que não consegue viver sem esta droga e por isso no dia de hoje resolveu furtar coisas de uma casa para trocar por drogas, mas foi surpreendido quando saía do interior do imóvel; fugiu mas foi perseguido e detido por populares; que chegou a ser agredido pelos populares, até que os policiais militares chegaram; afirma estar arrependido”* (sic – fl. 06). Em juízo, modificou parcialmente sua versão, alegando que *“estava pegando material reciclável, estava com fome. Entrou no local, mas não achou nada para comer. Então, viu duas torneiras e colocou no bolso. Tem um muro alto, de três metros de altura. Apenas tentou subtrair duas torneiras. Quando saiu da casa, a vítima estava no local e estava armado, por isso devolveu as duas torneiras para a vítima. Disse que a vítima tentou atropelar o interrogando e por isso ele fugiu pulando nas casas, até que foi contido por populares, que também lhe agrediram. Após, houve a chegada da polícia. Entrou no local, escalando um muro, que era alto. Do lado de fora, havia um palanque de madeira. Do lado de dentro era mais difícil de pular, mais alto, razão pela qual tentou subtrair apenas as duas torneiras, pois não conseguiria subtrair nada mais. Disse que já foi perseguido por policiais. Está arrependido dos fatos”* (sic – fl. 166).

Como se depreende, a prova amealhada aos autos é segura no sentido de incriminar o apelante pela prática do delito de furto que lhe foi imputado.

Isso porque a vítima, nas duas oportunidades em que foi ouvida, prestou declarações uníssonas, firmes e coesas, descrevendo que chegou a sua casa e se deparou com o apelante pulando o muro, de dentro para fora da residência, oportunidade em que notou que ele *“tinha várias coisas enroladas na camisa dele”* (sic). Ato contínuo, acionou a polícia militar e passou a acompanhar **Izael**, que tentou se evadir pulando os muros das casas vizinhas, deixando cair duas torneiras no percurso, até que ingressou em um bar, onde populares, após tomarem conhecimento de que o apelante havia praticado o furto, conseguiram detê-lo até a chegada dos policiais militares, que o prenderam em flagrante. Explicou que, por ter surpreendido **Izael** pulando o muro da residência, não teve qualquer dúvida e o reconheceu como sendo o furtador.

Como é cediço, as palavras da vítima neste tipo de crime patrimonial, comumente praticado na clandestinidade, têm grande relevância, principalmente quando ofertadas de maneira segura, como no caso em comento, e nada há a fazer crer que Luiz Fernando teria algum motivo para falsamente acusar o apelante da prática do crime.

Nessa esteira:

“HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. ABSOLVIÇÃO EM PRIMEIRO GRAU. CONDENAÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. RECONHECIMENTO DA VÍTIMA COERENTE E HARMÔNICO COM O CONJUNTO PROBATÓRIO. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. (...) 2. Ainda que não apontada, efetivamente, nenhuma outra prova para dar suporte à

acusação, a não ser o depoimento da vítima prestado no inquérito policial e ratificado em juízo, é plenamente admissível que, dependendo do contexto probatório produzido nos autos, desde que haja coerência e harmonia, essa prova seja utilizada validamente como fundamento único para condenar o réu” (STJ HC nº 100.909/DF 5ª Turma Relª. Min. Laurita Vaz DJe 08.05.2008).

“Furto tentado – Prisão em flagrante em plena ação criminosa – Palavra da vítima segura e coerente – Elemento fundamental para o esclarecimento dos fatos – Declarações corroboradas pelos policiais – Réu revel – Condenação mantida – Recurso provido em parte para a adequação da pena (TJSP, Apelação nº 0006698-38.2015.8.26.0635, 11ª Câmara Criminal Extraordinária, Rel. Alexandre Almeida, J. 02.03.2018 – No mesmo sentido: TJSP, Apelação nº 0000958-89.2014.8.26.0488, 10ª Câmara Criminal, Relatora Rachid Vaz de Almeida, J. 08.03.2018; STJ, HC nº 328.191/SP, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, J. 26.06.2015, DJe 01.07.2015).

Em reforço, há, também, os depoimentos dos policiais militares, **Bruno** e **Willian**, em ambas as fases da persecução penal, que afirmaram ter sido acionados para atender uma ocorrência de furto a uma residência e rumaram ao endereço indicado, porém, ainda no trajeto, souberam que o furtador havia se evadido e estaria escondido em

imóveis vizinhos. Iniciaram as buscas e foram informados de que **Izael** teria sido contido por populares dentro de um bar. Dirigiram-se ao comércio e localizaram o furtador que, ao ser indagado, admitiu a prática do furto. A vítima também chegou a este estabelecimento, descreveu a dinâmica dos acontecimentos e identificou **Izael**, sem sombra de dúvidas, como sendo o autor da ação criminosa.

Cabe assinalar que nada consta dos autos que permita a conclusão de que os agentes públicos tivessem motivos para incriminar o apelante graciosa e falsamente, merecendo o depoimento total credibilidade, conforme, a propósito, pacífico entendimento jurisprudencial dominante nos tribunais.

A propósito:

“(...) no que atine à questão da validade dos depoimentos funcionais, esta eg. Corte também é pacífica no sentido de que eles merecem a credibilidade e a fé pública inerente ao depoimento de qualquer servidor estatal no exercício de suas funções, principalmente, quando ausentes indícios de que houvesse motivos pessoais para a incriminação injustificada dos investigados (...)” (STJ, HC nº 705.060/SP, Quinta Turma, Relator Ministro Jesuíno Rissato, julgado em 15.02.2022, DJe 21.02.2022).

E depoimento colhido em autos de processos vale, não só pela idoneidade das fontes de prova, mas, também, pela idoneidade do próprio depoimento, principalmente, como no caso em comento, em que

não há nada a retirar a idoneidade do testemunho policial (STJ – HC nº 404.514/PE, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, J. 06.03.2018, DJe 12.03.2018).

Ainda a respeito, Guilherme de Souza Nucci pontua que: “... *a simples condição da testemunha ser policial não desqualifica o seu depoimento, porquanto tem inquestionável eficácia probatória conferida por lei (vide CPP, arts. 202 e 214, 1ª parte, combinados)*” (NUCCI, Guilherme de Souza, Código de Processo Penal Comentado, 10ª ed., RT, 2011, art. 202, nº 9, pág. 47).

De seu turno, a pueril versão de **Izael**, em Juízo, pretendendo fazer crer que apenas procurava algo para se alimentar e por não ter encontrado nada, decidiu se apossar das duas torneiras, mas não teve êxito, porque a vítima chegou ao local e estava armada, o que o fez devolver os dois objetos, a ninguém convence e restou isolada, diante do robusto conjunto probatório produzido em seu desfavor, só podendo ser entendida como tentativa de minimizar a sua responsabilização.

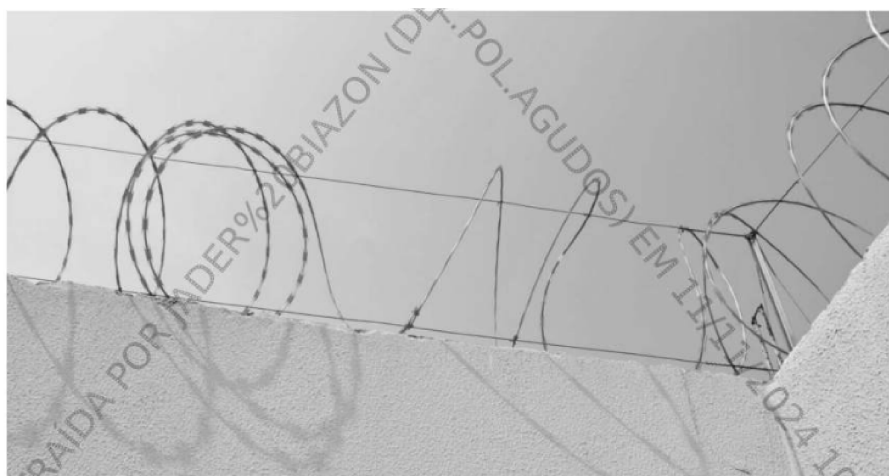
Ademais, a defesa não fez produzir qualquer prova idônea que fragilizasse a produzida a requerimento da acusação.

Portanto, diante das declarações da vítima, corroboradas pelos depoimentos dos policiais militares Bruno e Willian, a condenação do apelante, pela prática do delito de furto, era o desfecho natural da causa.

De igual modo, a qualificadora de escalada restou sobejamente evidenciada nos autos, ante a prova oral amealhada e, principalmente, pela laudo pericial de fls. 76/82 que descreveu: “*Trata-se de um imóvel residencial, construído em alvenaria, acima do nível da via pública,*

tendo sua região frontal guarnecida por muro de alvenaria de 2,30m de altura, dotado de concertina em seu topo interrompido no flanco direito por portão metálico do tipo basculante, dotado de portão para pedestres fechado com fechadura tipo yale. (...) No local foi possível verificar a presença de marcas de escalada nas faces externa e interna do muro frontal, indicando que fora este o ponto utilizado para adentrar ao imóvel (...) Também foi observado desalinhamento da concertina no topo do muro lateral esquerdo, próximo ao muro frontal” (sic). Confira-se as imagens trazidas no referido laudo:





Outrossim, não há falar em aplicação do princípio da

insignificância ou da bagatela à hipótese dos autos, uma vez que a valoração econômica dos bens subtraídos não pode ser considerada de forma isolada, mas sim em conjunto com as demais circunstâncias do crime.

Nesse passo, o Supremo Tribunal Federal¹ estabeleceu os seguintes requisitos para o reconhecimento do princípio da insignificância: a) conduta minimamente ofensiva; b) ausência de periculosidade do agente; c) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e d) lesão jurídica inexpressiva.

In casu, apesar das ponderações da defesa, o valor total dos bens subtraídos (total de R\$ 595,00 – fl. 24) não é ínfimo e tampouco pode ser considerado insignificante, uma vez que, à época dos fatos, tal valor equivalia a quase 1/2 (metade) do salário-mínimo nacional (R\$ 1.412,00 exercício de 2024 cf. Decreto nº 11.864/2023).

Sobre o tema, decidiu a 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:

“RECURSO ESPECIAL ADMITIDO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS. FURTO. RESTITUIÇÃO IMEDIATA E INTEGRAL DOS BENS SUBTRAÍDOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. DESCABIMENTO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DOS VETORES FIXADOS PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E CONSOLIDADO PELA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. MAIOR REPROVABILIDADE DA CONDUTA. FURTO QUALIFICADO MEDIANTE CONCURSO DE PESSOAS. VALOR DO OBJETO SUBTRAÍDO

¹ STF, HC nº 84.142/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Celso de Mello, j. 19/10/2004, DJ 19/11/2004; HC nº 114.877/MG, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 18/03/2014

***SUPERIOR A 10% DO SALÁRIO MÍNIMO.
RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.***

1. O Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento no sentido de exigir o preenchimento simultâneo de quatro condições para que se afaste a tipicidade material da conduta. São elas: a) a mínima ofensividade da conduta do agente; b) ausência de periculosidade social na ação; c) o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

Saliente-se que o Direito Penal não deve se ocupar de condutas que, diante do desvalor do resultado produzido, não representem prejuízo relevante, seja ao titular do bem jurídico tutelado, seja à integridade da própria ordem social.

2. No caso, as peculiaridades do caso concreto - prática delituosa na forma qualificada mediante concurso de pessoas somado ao valor da res furtivae superior a 10% do valor do salário mínimo da época (equivalente a cerca de 55% do salário mínimo) -, demonstram significativa reprovabilidade do comportamento e relevante periculosidade da ação, o que é suficiente ao afastamento da incidência do princípio da insignificância. 3. Recurso especial desprovido, com a fixação da seguinte tese: a restituição imediata e integral do bem furtado não constitui, por si só, motivo suficiente para a incidência do princípio da insignificância” (REsp nº 2062375/AL, Relator Sebastião Reis Júnior, julgado em 25/10/2023, DJe 30/10/2023 – destacou-se).

Como se não bastasse, a hipótese dos autos versa a respeito de conduta qualificada do crime de furto, o que igualmente obsta a aplicação do princípio da insignificância.

A respeito, segue julgado selecionado do C. Superior Tribunal de Justiça:

“A jurisprudência reconhece a maior gravidade do furto qualificado, impedindo a aplicação do princípio da insignificância nos casos em que o furto é praticado mediante escalada, concurso de pessoas, arrombamento ou rompimento de obstáculo.” (STJ, AgRg. no HC nº 550.972/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 18/2/20, DJe 28/2/20).

Registre-se, ainda, que o apelante possui mau antecedente em idêntico delito (processo n. 1500009-39.2022.8.26.0058 – furto qualificado – fls. 133/136) e, ainda, é reincidente (processo n. 1500120-93.2024.8.26.0594 – tráfico de drogas – fls. 133/136), o que está a afastar a incidência do princípio aventado, bem como a figura privilegiada do delito.

De outra parte, não há como acoroçoar o pleito de reconhecimento da tentativa, uma vez que para a consumação de tal delito basta a inversão da posse dos bens, ainda que por curto período de tempo, inexistindo a necessidade de que a posse seja mansa e pacífica ou desvigiada, sendo certo que, na hipótese dos autos, houve a efetiva transferência da posse dos bens, eis que o apelante conseguiu se evadir levando consigo os objetos subtraídos, tanto que, no percurso da fuga, deixou cair duas torneiras que havia arrebatado da residência da vítima, não se olvidando que os demais objetos não foram recuperados.

Com pena de mestre, o escólio de Fernando Capez pontua:

“(…) A consumação do furto ocorre com a inversão da posse, ou seja, no momento em que o bem passa da esfera da disponibilidade

da vítima para o do autor. A subtração se opera no exato instante em que o possuidor perde o poder e o controle sobre a coisa, tendo de retomá-la porque já não está mais consigo. Basta, portanto, que o bem seja retirado do domínio de seu titular e transferido para o autor ou terceiro. Não se exige que, além da subtração, o agente tenha a posse tranquila e desvigiada da 'res' (...)" (Curso de Direito Penal, volume 2, parte especial, 11ª edição, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 430).

Assim tem se posicionado o Superior Tribunal de Justiça:

“RECURSO ESPECIAL. FURTO QUALIFICADO. TENTATIVA. AFASTAMENTO. ADOÇÃO DA TEORIA DA APPREHENSIO (OU AMOTIO). PRESCINDIBILIDADE DA POSSE MANSA E PACÍFICA. 1. Hipótese em que a instância de origem decidiu que o furto não se consumou porque a prisão dos acusados ocorreu em momento imediatamente posterior à subtração, com a recuperação do produto do ilícito, sem que o agente tenha desfrutado da posse mansa e pacífica da coisa furtada. 2. Este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que para consumação do furto, basta o desapossamento da coisa subtraída, o qual se dá com a inversão da posse, não sendo necessário que a res furtiva saia da esfera de vigilância da vítima, e

muito menos que o agente tenha posse mansa e pacífica sobre a mesma. 3. A Terceira Seção desse Superior Tribunal de Justiça, julgando recurso especial representativo da controvérsia, na forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil revogado (regime dos recursos repetitivos), com disciplina atual no artigo 1.036 e seguintes do CPC em vigor, em decisão unânime, pacificou a matéria, assim resumida: "consoma-se o crime de furto com aposse 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." (REsp 1.524.450/RJ, Relator MINISTRO NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/10/2015, DJe 29/10/2015) (...)." (STJ, Resp nº 1716938/RJ, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 27.04.2019).

“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 MANSO 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. (...) 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 1.524.450/RJ, 3ª Seção, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe 29/10/15. Nessa mesma linha de inteligência: AgRg no AREsp 1546170/SP Rel. Min. Nefi Cordeiro julgado em 26.11.2019, HC nº 220.084/MT, Sexta Turma, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, J. 04.12.2014, DJe 17.12.2014; HC nº 454.133/GO, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 23/08/2018).

E, apenas para que não fique sem registro, importante ressaltar que o fato de as torneiras terem sido recuperadas logo após ter ocorrido a subtração, não tem o condão de afastar ou minimizar a responsabilidade penal do apelante.

Nessa conformidade, por suficiente a prova dos autos, mantém-se a solução condenatória.

No que concerne à dosimetria da pena, nada a reparar.

No primeiro momento, a pena-base foi adequadamente fixada em 1/6 (um sexto) acima do mínimo legal, por força do mau

antecedente (processo n. 1500009-39.2022.8.26.0058 – furto qualificado – fls. 133/136), no segundo momento, a sanção permaneceu inalterada, porquanto houve a compensação integral entre a confissão e a reincidência (processo n. 1500120-93.2024.8.26.0594 – tráfico de drogas – fls. 133/136), o que foi por demais benéfico ao apelante, posto que a recidiva prepondera sobre a confissão, nos termos do artigo 67 do Código Penal, mas não há como alterar nesta instância por ausência de impugnação ministerial. No terceiro momento, à míngua de causas modificadoras, a reprimenda foi tornada definitiva em 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão.

Adotados os mesmos critérios, a pena pecuniária ficou estabelecida em 11 (onze) dias-multa, no mínimo legal.

Frise-se que, ao contrário do que sustenta a defesa, agiu com inteiro acerto a magistrada sentenciante ao utilizar uma das condenações anteriores suportadas pelo apelante para fixar a base acima do mínimo legal, como mau antecedente, pois tal circunstância judicial negativa não poderia ter sido desprezada, em atenção ao princípio da individualização da pena, não sendo muito ressaltar que a valoração de parte das condenações como mau antecedente e parte como reincidência não configura *bis in idem*, já que se referem a fatos distintos, sendo certo que a majoração da pena-base ocorreu apenas uma vez. Ademais, nada há, no ordenamento jurídico, a impedir que as condenações suportadas pelo agente sejam analisadas dessa forma.

A esse respeito:

“(...) 3. O julgador deve, ao individualizar a pena, examinar com acuidade os elementos que dizem respeito ao fato, obedecidos e sopesados todos os

critérios estabelecidos no art. 59 do Código Penal, para aplicar, de forma justa e fundamentada, a reprimenda que seja, proporcionalmente, necessária e suficiente para reprovação do crime. (...) 5. Se o réu ostenta mais de uma condenação definitiva, não há ilegalidade na utilização de uma delas na fixação da pena-base e de outra no reconhecimento da reincidência, com acréscimo na segunda fase do cálculo penal. O que não se admite, sob pena de 'bis in idem', é a valoração de um mesmo fato em momentos diversos da aplicação da pena, circunstância esta não evidenciada na hipótese. Precedentes" (STJ, HC 289.974-SP. Nesse mesmo sentido, STJ, HC 170.861-SP grifos nossos).

Adequado o regime fechado para o início do cumprimento da pena, ante o mau antecedente e a reincidência.

Nesse sentido:

“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. FURTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INVIÁVEL. MULTIRREINCIDÊNCIA EM CRIMES PATRIMONIAIS. REGIME INICIAL PRISIONAL FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ILEGALIDADE FLAGRANTE NÃO CONFIGURADA. I - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é nos sentido de que não se conhece de habeas corpus

substitutivo de recurso próprio. Precedentes. II Havendo coação ilegal ou teratologia, admite-se a concessão da ordem de ofício. III A reincidência e a habitualidade delitiva são obstáculos iniciais à tese da insignificância, ressalvada excepcional peculiaridade do caso penal. Precedentes. IV Apesar de a pena privativa de liberdade do paciente ter sido fixada em 1 ano e 02 meses de reclusão, o regime inicial fechado foi devidamente estabelecido em virtude da múltipla reincidência, aliado à existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis. Agravo regimental desprovido.” (STJ, AgRg no HC nº 923.405/SP, Relator Ministro Messod Azulay Neto, julgado em 06/08/2024, DJe 19/08/2024 grifos nossos).

Pelos mesmos motivos (mau antecedente e recidiva), inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos ou a concessão do *sursis*, não se olvidando que, em relação ao último, o *quantum* da reprimenda também impede a benesse (*ex-vi* dos artigos 44, incisos II e III, e 77, I e II, ambos do Código Penal).

Por fim, adequada a fixação de valor mínimo de reparação pecuniária em favor da vítima, nos exatos termos previstos no artigo 387, inciso IV, do Código de Processo Penal, tendo em vista que o *Parquet* expressamente requereu a fixação de tal valor já na denúncia (fls. 50/52), de modo que não há falar que houve ausência de possibilidade de contraditório por parte da defesa.

Pontifica, com acuidade jurídica, Guilherme de Souza Nucci:

(...) admitindo-se que o magistrado possa fixar o valor 'mínimo' para reparação dos danos causados pela infração penal, é fundamental haver, durante a instrução criminal, um pedido formal para que se apure o montante civil devido. (...) A parte que o fizer precisa indicar valores e provas suficientes a sustentá-los. A partir daí, deve-se proporcionar ao réu a possibilidade de se defender e produzir contraprova, de modo a indicar valor diverso ou mesmo a apontar que inexistiu prejuízo material ou moral a ser reparado. Se não houver formal pedido e instrução específica para apurar o valor 'mínimo' para o dano, é defeso ao julgador optar por qualquer cifra, pois seria nítida infringência ao princípio da ampla defesa” (NUCCI, Guilherme de Souza. Código Penal Comentado. 9ª edição, rev. atual. e ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 701).

Ante o exposto, **nega-se provimento** ao recurso, mantida a r. sentença recorrida pelos próprios e jurídicos fundamentos.

Maurício Henrique Guimarães Pereira Filho
Relator
(assinado eletronicamente)