



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000359831

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1506636-30.2021.8.26.0564, da Comarca de São Bernardo do Campo, em que é apelante WESLEY FRANCO DA SILVA DOS SANTOS, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 12ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Por votação unânime, DERAM PROVIMENTO ao apelo para absolver o apelante do delito constante do artigo 155, § 4º, inciso II, c.c. artigo 14, inciso II, do Código Penal, com base no artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores VICO MAÑAS (Presidente sem voto), SÉRGIO MAZINA MARTINS E NOGUEIRA NASCIMENTO.

São Paulo, 11 de abril de 2025.

AMABLE LOPEZ SOTO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação: Autos nº 1506636-30.2021.8.26.0564
Comarca: São Bernardo do Campo – 3ª Vara
Apelantes: Wesley Franco da Silva dos Santos
Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Voto n. 36.360

Apelação. Furto qualificado tentado.
Princípio da bagatela. Inexistência de laudo de avaliação.
Tentativa de subtração e uma faca e uma turquesa. Ausência de certeza quanto à extensão da lesão ao bem jurídico tutelado. Presentes os critérios para o reconhecimento da insignificância.
Reincidência e maus antecedentes não impedem a configuração da insignificância, tendo em vista que se analisa o fato, e não a pessoa do imputado. Os antecedentes do réu em processo penal não integram o juízo de tipicidade.
Provimento do apelo defensivo.

WESLEY FRANCO DA SILVA DOS SANTOS foi condenado pelo MM. Juiz de Direito da 3ª Vara Criminal da Comarca de São Bernardo do Campo, por infração ao disposto no artigo 155, § 4º, inciso II, c.c. artigo 14, inciso II, do Código Penal, às penas de 1 ano e 2 meses de reclusão, em regime fechado e pagamento de 5 dias-multa, no piso (fls. 201/210).

Inconformada, a Defesa apelou pleiteando, em síntese, pela absolvição por insuficiência probatória (fls. 232/233).

Oferecidas as contrarrazões (fls. 237/241), a d. Procuradoria de Justiça opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 253/256).

É o relatório.

1. O réu foi condenado porque, no dia 12

de maio de 2021, por volta das 05h50, na rua Sabino Demarchi, nesta cidade e comarca de São Bernardo do Campo, o réu tentou subtrair, mediante escalada, objetos pertencentes à EMEB Professora Dolores de Toledo, somente não se consumando o delito por circunstâncias alheias à sua vontade do agente.

2. A materialidade restou comprovada pelo boletim de ocorrência (fls. 6/8), auto de exibição e apreensão de fls. 9/10, laudos periciais de fls. 137/143 e 175/178, bem como pela prova oral coligida na instrução.

A autoria também é certa e paira sobre o acusado.

A prova oral encontra-se encerrada em arquivos de áudio e vídeo anexados as fls. 198/199 destes autos digitais.

O guarda municipal e o policial militar ouvidos confirmaram a dinâmica delitiva. Receberam a informação de furto em andamento na escola, sendo que ao chegarem no local, o réu lá estava. Em revista, de posse do acusado, em sua mochila, encontraram os objetos subtraídos, uma turquesa e uma faca. O policial militar, contudo, disse que o réu fez menção de que teria ingressado no local para usar o banheiro.

O acusado não foi interrogado na fase inquisitiva. Revel, não foi ouvido em juízo.

Essas as provas orais.

3. É caso de absolvição.

Apura-se, no caso em tela, uma suposta tentativa subtração praticada pelo réu de uma faca e uma turquesa, conforme auto de exibição e apreensão de fls. 9/10 e laudos de fls. 140/143.

Aplicável, no caso dos autos, o princípio da insignificância.

Primeiramente, em que pese os laudos periciais, a inexistência de laudo de avaliação impossibilita a verificação do real prejuízo decorrente da conduta, não permitindo aferir a relevância material do fato.

Ademais, conforme consta no relatório final da autoridade policial, os Guardas Municipais informaram que não houve danos no estabelecimento de ensino (fls. 55/56).

Sob essas premissas, verifico não haver elementos concretos que revelem, com o *standard* probatório necessário, extensão da lesão ao bem jurídico tutelado, o que não recomenda a atividade punitiva estatal.

O Supremo Tribunal Federal já consolidou alguns critérios advindos da doutrina para o reconhecimento da infração bagatelar, quais sejam, a ausência de periculosidade social da ação, a mínima ofensividade da conduta do agente, a falta de reprovabilidade da conduta e a inexpressividade da lesão jurídica causada (HC 84.412/SP. Rel. Min. Celso de Mello, j. 19.11.2004).

Conforme se verifica, os três primeiros parâmetros dizem respeito à insignificância da conduta e, o último, à insignificância do resultado jurídico.

Frise-se que não é necessário que esses quatro pressupostos estejam presentes, cumulativamente, para a aplicação do princípio da insignificância. A depender do caso concreto, basta a irrelevância da conduta ou do resultado jurídico.

Nas palavras do doutrinador Luiz Flávio Gomes, em seu livro dedicado exclusivamente ao tema:

Os critérios desenvolvidos pelo STF devem ser bem compreendidos. Cada caso é um caso. O princípio da insignificância pode ter incidência quando há puro desvalor da ação ou puro desvalor do resultado ou a combinação de

ambos.¹

In casu, verifico que não há ofensa a bem jurídico relevante na conduta do réu. Ao revés, há total inexpressividade da lesão jurídica causada (resultado), de modo que o fato deve ser tido como insignificante.

O C. Superior Tribunal de Justiça já entendeu que “*o princípio da insignificância surge como instrumento de interpretação restritiva do tipo penal que, de acordo com a dogmática moderna, não deve ser considerado apenas em seu aspecto formal, de subsunção do fato à norma, mas, primordialmente, em seu conteúdo material, de cunho valorativo, no sentido da sua efetiva lesividade ao bem jurídico tutelado pela norma penal, consagrando os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima. Indiscutível a sua relevância, na medida em que se exclui da incidência da norma penal aquelas condutas cujo desvalor da ação e/ou do resultado (dependendo do tipo de injusto a ser considerado) impliquem uma ínfima afetação ao bem jurídico*” (HC 157199 – Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima – 5ª Turma, j. 28.06.2010).

O Min. Ayres Brito, do Supremo Tribunal Federal, em situação semelhante, magistralmente decidiu:

Com efeito, é nessa perspectiva de concreção do valor da justiça que se pode compreender o tema da insignificância penal como um princípio implícito de direito constitucional e, simultaneamente, de direito criminal. Pelo que é possível extrair do ordenamento jurídico brasileiro a premissa de que toda conduta penalmente típica só é penalmente típica porque significativa, de alguma forma, para a sociedade e a própria vítima. É falar: em tema de política criminal, a Constituição Federal pressupõe lesão significativa a interesses e valores (os chamados “bens jurídicos”) por ela avaliados como dignos de proteção normativa. Daí porque ela, Constituição, explicitamente trabalha com dois extremos em matéria de política criminal: os crimes de máximo potencial ofensivo (dentre os quais os chamados delitos hediondos e os que lhe sejam equiparados, de parilha com os crimes de natureza jurídica imprescritível) e as infrações de pequeno potencial ofensivo (inciso I do art. 98 da CF). Mesmo remetendo à conformação legislativa ordinária a descrição dos crimes

¹GOMES, Luiz Flávio. **Princípio da insignificância e outras excludentes de tipicidade**. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

hediondos, bem como daqueles de pequeno potencial de ofensividade.

[...] Assim postas as coisas, o nosso desafio é encontrar aqueles vetores que levem ao juízo da não-significância penal da conduta. Por isso que proponho uma leitura pluridimensional da figura da adequação típica, principiando pelo ângulo do agente; quero dizer: da perspectiva do agente, a conduta deve revelar muito mais uma extrema carência material do que uma firme intenção e menos ainda toda uma crônica de vida delituosa. Pelo que o reconhecimento da irrelevância penal da ação ou omissão formalmente delituosa passa a depender de uma ambiência factual reveladora da extrema vulnerabilidade social do suposto autor do fato. Até porque, sendo o indivíduo uma realidade única ou insimilar, irrepetível mesmo na sua condição de microcosmo ou de um universo à parte, todo instituto de direito penal que se lhe aplique há de exibir o timbre da personalização. Logo, tudo tem que ser personalizado na concreta aplicação do direito constitucional-penal (sobretudo os institutos da pena e da prisão), pois é a própria Constituição que se deseja assim orteguianamente aplicada (na linha do “Eu sou eu e as minhas circunstâncias”, como luminosamente enunciou Ortega Y Gasset).

Claro que as presentes diretivas de aplicabilidade do princípio da insignificância penal não são mais que diretivas mesmas ou vetores de ponderabilidade. Logo, admitem acréscimos, supressões e adaptações ante o caso concreto, como se expõe até mesmo à exclusão, nesses mesmos casos empíricos (por exemplo, nos crimes propriamente militares de posse de entorpecentes e nos delitos de falsificação da moeda nacional, exatamente como assentado pelo Plenário do STF no HC 103.164 e por esta Segunda Turma no HC 97.220, ambos de minha relatoria).

Sem embargo, tenho por cabível, no caso dos autos, a incidência do princípio da insignificância. É que a subtração de bens alimentícios e de vestuário - tudo avaliado em menos de R\$ 200,00 -, por agente primária e de apenas 18 anos à época da subtração que lhe é imputada se amolda à ponderabilidade de todas as diretivas que acabamos de listar. Pena de se provocar a mobilização de uma máquina custosa, delicada e ao mesmo tempo complexa como é o aparato de poder em que o Judiciário consiste, para, afinal, não ter o que substancialmente tutelar.

HC 109.134 / RS.

Ainda no mês de outubro de 2011, o mesmo Tribunal decidiu abordando o valor da *res furtiva*. Confira-se:

Princípio da insignificância e rompimento de obstáculo.

A 2ª Turma concedeu 'habeas corpus' para aplicar o postulado da insignificância em favor de condenado pela prática do crime de furto qualificado mediante ruptura de barreira (CP: “Art. 155 - Subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel: ... § 4º - A pena é de reclusão de dois a oito anos, e multa, se o crime é cometido: I - com destruição ou rompimento de obstáculo à subtração da coisa”), a fim de cassar sua condenação. Na espécie, o paciente pulara muro, subtraíra 1 carrinho de mão e 2 portais de madeira (avaliados em R\$ 180,00) e, para se evadir do local, arrombara cadeado. Decorrido algum tempo, quando ainda transitava na rua, a polícia militar fora acionada e lograra êxito na apreensão dele e na devolução dos bens furtados à vítima. Inicialmente, consignou-se que não houvera rompimento de obstáculo para adentrar o local do crime, mas apenas para sair deste, o que não denotaria tamanha gravidade da conduta. Na sequência, salientaram-se a primariedade do paciente e a ambiência de amadorismo para a consecução do delito. Assim, concluiu-se que a prática perpetrada não seria materialmente típica, porquanto presentes as diretivas para incidência do princípio colimado: a) mínima ofensividade da conduta do agente; b) nenhuma periculosidade social da ação; c) reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento; e d) inexpressividade da lesão jurídica provocada. HC 109363/MG. Rel. Min. Ayres Britto, 11.10.2011. (Informativo n. 644, 2ª Turma).

Ressalto que reincidência e maus antecedentes não impedem a configuração da insignificância, tendo em vista que se analisa o fato, e não a pessoa do imputado. **É dizer, os antecedentes do réu em processo penal não integram o juízo de tipicidade.** E o que ora se reconhece é causa supralegal de exclusão da tipicidade.

Quanto à admissibilidade de incidência do princípio da insignificância a réus reincidentes, o E. Ministro Luis Roberto Barroso manifestou-se favoravelmente em voto proferido no julgamento do HC nº 123.108:

Ementa: PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. CRIME DE FURTO SIMPLES. REINCIDÊNCIA.

1. A ausência de critérios claros quanto ao princípio da insignificância gera o risco de casuísmos, prejudica a uniformização da jurisprudência e agrava a já precária situação do sistema carcerário – que, de maneira geral, está superlotado e oferece condições degradantes.
 2. O princípio da insignificância, em caso de furto, exclui a tipicidade material nas hipóteses em que não se identifique relevante desvalor da ação e/ou do resultado, embora a conduta seja formalmente típica.
 3. A jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal tem afastado a incidência do princípio da insignificância nos casos de reincidência e de furto qualificado (CP, art. 155, § 4º).
 4. A circunstância de se tratar de réu reincidente ou de furto qualificado não deve, por si só, impedir a aplicação do princípio da insignificância, cujo afastamento deve ser objeto de motivação específica à luz das circunstâncias do caso (e.g., número de reincidências, especial reprovabilidade decorrente de qualificadoras etc.).
 5. De todo modo, a caracterização da reincidência múltipla, para fins de afastamento do princípio da insignificância, exige a ocorrência de trânsito em julgado de decisões condenatórias anteriores, que devem ser referentes a crimes da mesma espécie.
 6. Mesmo quando se afaste a insignificância por força da reincidência ou da qualificação do furto, o encarceramento do agente, como regra, constituirá sanção desproporcional, por inadequada, excessiva e geradora de malefícios superiores aos benefícios.
 7. Como consequência, deve ser fixado regime inicial aberto domiciliar, substituindo-se, como regra, a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, mesmo em se tratando de réu reincidente, admitida a regressão em caso de inobservância das condições impostas.
- Interpretação conforme a Constituição do Código Penal (arts. 33, § 2º, c; 44, II, III e § 3º) e da Lei de Execução Penal (art. 117).
8. No caso concreto, trata-se de furto simples de um par de sandálias, avaliado em R\$ 16,00 (dezesseis reais), por réu com duas condenações anteriores transitadas em julgado por crime de furto, o que não é capaz de afastar a aplicação do princípio da insignificância.
 9. Ordem concedida para considerar atípica a conduta do paciente.
(HC nº 123.108/MG. Rel. Min. Barroso) (g.n.).

Registro que esse Habeas Corpus foi

depois julgado em conjunto com outros que tratavam do mesmo tema e decidiu-se que a existência de antecedentes e reincidência, por si só, nos casos de furto, não são óbices à aplicação do princípio em questão:

“(…) No julgamento conjunto dos **HC 123.108**, 123.533 e 123.734, o STF fixou orientação sobre a aplicação do princípio da insignificância aos casos de furto – Rel. Min. Roberto Barroso, Pleno, julgados em 3.8.2015. **Decidiu que, se a coisa subtraída é de valor ínfimo (i) a reincidência, a reiteração delitiva e a presença das qualificadoras do art. 155, § 4º, devem ser levadas em consideração, podendo acarretar o afastamento da aplicação da insignificância; e (ii) nenhuma dessas circunstâncias determina, por si só, o afastamento da insignificância, cabendo ao juiz analisar se a aplicação de pena é necessária**” (AgR/HC 126174/MG – Segunda Turma – Relator Ministro Gilmar Mendes – j. 26/04/2016) – destaquei.

Ainda é este o posicionamento do Pretório Excelso, como pode se extrair de recente julgado:

“(…) Com a devida vênia, conforme ressaltado no Habeas Corpus impetrado por esta Defesa, o entendimento adotado no acórdão proferido pela C. Quinta Turma e ratificado pela decisão monocrática ora recorrida proporcionou inegável constrangimento ilegal ao agravante, na medida em que confirmou a decisão do TJMG ao não reconhecer a aplicação do princípio da insignificância no caso concreto.

Ora, a conduta do agravante se ateve tão somente ao furto de 01 rádio, marca 'Grasep', e 01 pen drive, no ínfimo valor total de R\$60,00, de modo que não houve qualquer prejuízo econômico para a vítima, tanto que foram restituídas conforme o termo de restituição.

No que tange à reincidência que pesa sobre o agravante, essa não deve ser analisada com critérios subjetivos, mas objetivos. Em outros termos, a análise que deve ser feita no caso prático consiste em verificar se o fato tem ou não relevância para o Direito Penal, sob o prisma dos princípios da fragmentariedade e da intervenção mínima.

Assim, circunstâncias de ordem subjetiva, como a reincidência e/ou maus antecedentes, não se prestam a impedir o reconhecimento do fato como bagatela. Caso contrário, implementar-se-ia um Direito Penal do Autor. Portanto, a reiteração delitiva não é hábil para afastar a incidência do Princípio da Insignificância, pois se julga o fato delitivo, não o seu agente (…)” STF. 2ª Turma. HC 243293 AgR. Rel. Min. Dias Toffoli. Redator para o acórdão

Min. Gilmar Mendes. DJe 13/11/2024 – g.n.

Outrossim, conforme decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, é possível aplicar o princípio da insignificância ao crime de furto qualificado quando há, no caso concreto, circunstâncias excepcionais que demonstrem ausência de interesse social na intervenção do Estado.

“1. Não se desconhece a posição majoritária desta Corte Superior no sentido da não aplicação do princípio da insignificância nas hipóteses em que o réu é multirreincidente e se trata de furto qualificado. Contudo, no caso concreto, devem ser sopesadas as demais circunstâncias fáticas, admitindo-se a incidência do aludido princípio.

1.1. Levando em consideração o valor da res furtivae - azulejo avaliado em R\$ 20,00 (vinte reais) e luminária avaliada em R\$ 30,00 (trinta reais) -, abaixo de 10% do valor do salário mínimo vigente à época do fato, e que se trata de delito tentado, mostra-se presente a excepcionalidade que autoriza a incidência do princípio da insignificância. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 2050958 / SP. 6ª turma. Rel. Min. Sebastião Reis Junior. DJe 16/06/2023)”.

Finalmente, insta salientar que o princípio da insignificância não só pode como deve ser aplicado às condutas tipificadas em lei. Tal princípio presta-se justamente ao papel de não tornar a letra da lei fria e gélida, desconexa com a realidade econômico-social. Presta-se, ainda, como instrumento restritivo de interpretação dos tipos penais, de modo a limitar o Direito Penal às lesões significantes, não se ocupando de bagatelas.

4. Por votação unânime, **DERAM PROVIMENTO** ao apelo para absolver o apelante do delito constante do artigo 155, § 4º, inciso II, c.c. artigo 14, inciso II, do Código Penal, com base no artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal.

Amable Lopez Soto
relator