



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª Câmara de Direito Criminal

Registro: 2025.0000365197

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1504899-25.2024.8.26.0228, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes FELIPE PACHECO CORREIA e NARCOS VINICIUS BESSA DOS SANTOS, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 10ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram parcial provimento ao recurso para, nos termos do art. 155, § 2º, do Código Penal, substituir a pena restritiva de liberdade por multa para o réu MARCOS VINICIUS BESSA DOS SANTOS, e reduzir a pena do réu FELIPE PACHECO CORREIA para 02 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, no valor mínimo, estabelecer o regime aberto e conceder a ambos os benefícios da assistência judiciária gratuita, mantida, no mais, a r. sentença, por seus próprios fundamentos. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FRANCISCO BRUNO (Presidente sem voto), NUEVO CAMPOS E RACHID VAZ DE ALMEIDA.

São Paulo, 14 de abril de 2025.

ANTONIO B. MORELLO
Relator(a)
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª Câmara de Direito Criminal

APELAÇÃO CRIMINAL N º 1504899-25.2024.8.26.0228

COMARCA: SÃO PAULO— 32ª VARA CRIMINAL DA BARRA FUNDA

APELANTE: FELIPE PACHECO CORREIA e MARCOS VINICIUS BESSA DOS SANTOS

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 1.637

APELAÇÃO CRIMINAL – FURTO QUALIFICADO PELO CONCURSO DE AGENTES – Materialidade e autoria demonstradas, não havendo dúvidas quanto à autoria- Inaplicável o princípio da insignificância – A reincidência impede o reconhecimento do furto privilegiado para Felipe – Felipe – Pena – Compensação da agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea e concessão do regime aberto — Concedida a gratuidade da Justiça Recurso parcialmente provido.

VISTOS.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª Câmara de Direito Criminal

A r. sentença de fls. 213/217, cujo relatório ora se complementa, condenou **FELIPE PACHECO CORREIA** às penas de *02 anos e 04 meses de reclusão, em regime semiaberto, e no pagamento de 11 dias-multa, no valor mínimo legal, por infração ao art. 155, §2º, inciso IV, do Código Penal*; condenou **MARCOS VINICIUS BESSA DOS SANTOS** às penas de *2 anos de reclusão, em regime aberto, e no pagamento de 10 dias-multa, no valor mínimo legal, por infração ao art. 155, §2º, inciso IV, do Código Penal. Presentes os requisitos legais, sua pena privativa de liberdade foi substituída por prestação de serviços à comunidade e mais 10 dias-multa, no piso mínimo, em razão de fato ocorrido aos 18/02/2024.*

Inconformados, com as respectivas condenações, recorrem os sentenciados pleiteando absolvição, com fundamento no princípio da insignificância. Subsidiariamente, Felipe requer a incidência da atenuante da confissão espontânea e sua compensação com a agravante da reincidência, regime aberto, além dos benefícios da justiça gratuita para ambos (fls. 228/242).

Contra-arrazado o recurso (fls. 247/252), a Douta Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo não provimento do apelo (fls. 263/268).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª Câmara de Direito Criminal

É O RELATÓRIO.

O recurso comporta parcial provimento para conceder a gratuidade da justiça, reconhecer o furto privilegiado para Marcos e reduzir a pena de *Felipe*.

No caso em tela, os sentenciados objetivam a aplicação do princípio da insignificância e justiça gratuita. Felipe pleiteia a compensação da agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea e regime aberto. Desta forma, o presente recurso será analisado, em face do princípio ***“tantum devolutum quantum appellatum”***.

Nesse sentido, já decidiu a 6ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, em venerando acórdão proferido no HC 226193/DF, relatado pelo Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (Desembargador convocado do TJ/RS), julgado aos 10.4.2012, DJe 18.4.2012, nos seguintes termos:

“.....
3. Efeito devolutivo dos recursos. Extensão da matéria impugnada. Limitação da atuação do órgão julgante ad quem aos contornos traçados na insurgência recursal. Medida que mantém hígidos princípios basilares da Justiça: a inércia jurisdicional, da igualdade processual e da inafastabilidade da jurisdição.

4. O princípio *tantum devolutum quantum appellatum* tem regência sobre o âmbito recursal penal, a fim de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª Câmara de Direito Criminal

coibir manifestações judiciais extra, citra ou ultra petita”.

Assim sendo, passo ao exame da matéria recorrida.

Narra a denúncia:

“Consta do incluso Inquérito Policial em epígrafe que, em 18 de fevereiro de 2024, cerca das 07:15, no estabelecimento comercial, empresa Oxxo Variedades – Avenida Santa Inês, 6 – Mandaqui, nesta capital, FELIPE PACHECO CORREIA, qualificado às fls. 02/04, 12 e 15, e MARCOS VINICIUS BESSA DOS SANTOS, qualificado às fls. 02/04, 11 e 16, previamente ajustados e agindo com unidade de propósitos, subtraíram, os produtos descritos no auto de exibição, apreensão e entrega de fls. 28/29 - avaliados em R\$ 122,00, pertencentes à empresa Oxxo Variedades.

Segundo restou apurado, na data dos fatos, FELIPE PACHECO CORREIA e MARCOS VINICIUS BESSA DOS SANTOS, direcionados à prática de subtração de produtos, dirigiram-se até o estabelecimento comercial, local dos fatos.

Ali, enquanto FELIPE conversava com a funcionária Bianca Tavares Santos, para distraí-la, MARCOS VINICIUS acondicionava os produtos subtraídos em uma mochila preta, sendo 2 caixas de cápsulas de café marca Pilão, no valor total de R\$ 50,00; 01 lata de farinha láctea, marca Nestlé, no valor de R\$ 22,00; 02 latas de cerveja, marca Brahma Duplo Malte, no valor total de R\$ 5,00 reais e 02 latas de leite Ninho, marca Nestlé, no valor total de R\$ 45,00 reais (auto de exibição, apreensão e entrega de fls. 28/29).

Ocorre que Bianca viu MARCOS VINICIUS colocando mercadorias dentro da mochila enquanto FELIPE conversava com ela e, então, gritou “tão roubando”. Neste instante FELIPE e MARCOS VINÍCIUS saíram



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª Câmara de Direito Criminal

correndo da loja, este com a mochila ainda aberta, contendo os produtos subtraídos. Logo após a fuga os furtadores, Bianca ligou para a PM através do fone 190 e, ao passar pelo local uma viatura da PM, avisou os policiais sobre o ocorrido, informando a característica dos furtadores (dois homens, sendo um dele com uma mochila e boné de cor preta e outro também vestindo roupas de cor preta e usando boné)” (fls. 91/93).

A materialidade delitiva restou demonstrada pelo Boletim de Ocorrência (fls. 47/51), pelo Auto de exibição, apreensão, entrega e avaliação (fls. 28/29), pelo auto de exibição e apreensão (fls. 30) e pela prova oral, não havendo dúvidas quanto à autoria, ressaltando que os réus são confessos.

Pois bem.

A *res furtiva* foi avaliada em R\$ 122,00 (fls. 28).

Com efeito, o princípio da insignificância nos crimes contra o patrimônio, não pode ser aplicado em se considerando, apenas, o valor da *res furtiva*, mas também é preciso que se observe outros requisitos, como a mínima ofensividade da conduta do agente, a nenhuma periculosidade social da ação, o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

O Superior Tribunal de Justiça é “**no sentido de**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª Câmara de Direito Criminal

que não há falar-se em atipicidade material da conduta pela incidência do princípio da insignificância quando não estiverem presentes todos os vetores para sua caracterização, 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 (precedentes) (AgRg no AREsp 2125358/GO; T6, REL. Ministro JESUÍNO RISSATO; J. 14/03/2023; DJe 17/03/2023).

Embora mínima a ofensividade da conduta, ausência de periculosidade social da ação e a inexpressividade da lesão jurídica provocada, não se pode tratar o comportamento dos réus como de reduzidíssimo grau de reprovabilidade. E ausente esta circunstância cai por terra a aplicação do princípio invocado.

Há que se ressaltar que considerar tratar tais furtos como indiferentes penais sem a devida repressão representaria verdadeiro incentivo a pequenos delitos, ofendendo-se a ordem social. Ademais, o que está em julgamento não é apenas o valor do bem, mas também a conduta do agente.

Demais, trata-se de delito cometido em concurso de pessoas, o que demonstra a maior periculosidade dos agentes.

FELIPE , por sua vez, possui diversas condenações



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª Câmara de Direito Criminal

por crimes contra o patrimônio (fls. 59/60), revelando que o que tem feito na vida é lançar mão do patrimônio alheio.

Portanto, não é simplesmente reincidente, cuja reincidência não impede por si só que seja reconhecida a insignificância penal da conduta, como vem proclamando o Supremo Tribunal Federal, especialmente o seu Plenário no julgamento conjunto do HC 123.108/MG, do HC 123.533/SP e do HC 123.734/MG. Mas ladrão contumaz, ainda que de coisas insignificantes, apresenta comportamento que merece reprovabilidade e não pode ser relevado.

O reconhecimento da atipicidade e a consequente absolvição, pode até servir como incentivo aos réus para continuarem delinquindo sem o mínimo freio, como vem ocorrendo.

Como já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, *"...2.- a reiteração no cometimento de infrações penais se reveste de relevante reprovabilidade e não se mostra compatível com a aplicação do princípio da insignificância, a reclamara atuação do Direito Penal"* (STJ - AgRg no HC 599076 - Pr 2020/0180732-8 - Publicação: 26/04/2021).

Como se vê, a absolvição é meta impossível de ser alcançada.

A reincidência também impede o reconhecimento do



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª Câmara de Direito Criminal

furto privilegiado.

Por outro lado, *MARCOS* é primário e o valor do bem subtraído é pequeno, além da ausência de prejuízo pela recuperação das coisas furtadas.

A Súmula 511 do Superior Tribunal de Justiça reza que *"é possível o reconhecimento do privilégio previsto no § 2º, do art. 155 do CP, nos casos de furto qualificado, se estiverem presentes a primariedade do agente, o pequeno valor e a qualificadora for de ordem objetiva"*.

Desta forma, de rigor o reconhecimento do furto privilegiado para *MARCOS* .

Isto posto, passo ao exame das penas.

Na primeira fase, a pena-base de ambos os réus foram fixadas no mínimo legal de *02 anos de reclusão e 10 dias-multa*.

No que diz respeito à *Marcos* , fixada a pena-base no mínimo legal, na segunda fase, inaplicável a atenuante da confissão espontânea, nos termos da Súmula 231 do STJ. Nada a considerar na terceira etapa.

Todavia, presentes os requisitos do § 2º, do art. 155, do Código Penal, de *ofício* , substituo a pena privativa de liberdade pela de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª Câmara de Direito Criminal

multa apenas, que entendo suficiente para o caso, constituída de 10 dias-multa, no valor mínimo, que será somada com a pecuniária do preceito secundário.

Felipe, por sua vez, ostenta duas reincidências por crimes contra o patrimônio (fls. 59/60), razão pela qual sua pena foi majorada para 02 anos e 04 meses de reclusão e 11 dias-multa.

Todavia, tendo *Felipe* confessado o furto, de rigor a compensação da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência, razão pela qual sua pena resta definitiva no mínimo legal de 02 anos de reclusão e 10 dias-multa, ante a ausência de causas de aumento ou de diminuição, na terceira fase da dosimetria.

Assim vem reconhecendo o Superior Tribunal de Justiça:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO. COMPENSAÇÃO INTEGRAL ENTRE A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA E A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. EMPREGO DE ARMA BRANCA. NOVATIO LEGIS IN MELLIUS. PENA REVISTA. REGIMES PRISIONAIS MANTIDOS. WRIT NÃO CONHECIDO E ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

(...)

3. No julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.341.370/MT, em 10/4/2013, a Terceira Seção firmou o entendimento de que, observadas as especificidades do caso concreto, 'é possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª Câmara de Direito Criminal

compensação da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência', por serem circunstâncias igualmente preponderantes, porquanto ambas envolvem a personalidade do agente.

4. Tratando-se de paciente que registra apenas uma condenação transitada em julgado anterior, não há qualquer óbice à compensação integral da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência, ainda que esta seja específica, como na hipótese dos autos.

(...)

(STJ - HC: 498024 SP 2019/0070039-1, Relator: Ministro RIBEIRO DANTAS, Data de Julgamento: 26/03/2019, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 01/04/2019).

Quanto ao regime de prisão de *Felipe*, entendo viável a aplicação do regime aberto.

As peculiaridades do caso e seguindo a tese acolhida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, com voto do Ministro Roberto Barroso no HC 123.108/MG, que diz: **"(...) II - na hipótese de o juiz da causa considerar penal e socialmente indesejável a aplicação do princípio da insignificância por furto, em situações em que tal enquadramento seja cogitável, eventual sanção privativa de liberdade deverá ser fixada, como regra geral, em regime inicial aberto, paralisando-se a incidência do art. 33, § 2º, 'c', do CP no caso concreto, com base no princípio da proporcionalidade "**.

É assim que deve ser tratado o presente caso, que indica que regime aberto se mostra adequado e menos oneroso para o Estado



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª Câmara de Direito Criminal

se outro for aplicado.

Por fim, defiro o pedido de gratuidade da justiça, em face da presunção de veracidade da alegação de insuficiência deduzida por pessoa natural, nos termos dos §§ 3º e 4º, do art. 99, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao recurso** para, nos termos do art. 155, § 2º, do Código Penal, substituir a pena restritiva de liberdade por multa para o réu **MARCOS VINICIUS BESSA DOS SANTOS**, e reduzir a pena do réu **FELIPE PACHECO CORREIA** para *02 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, no valor mínimo, estabelecer o regime aberto e conceder a ambos os benefícios da assistência judiciária gratuita*, mantida, no mais, a r. sentença, por seus próprios fundamentos.

ANTONIO B. MORELLO

RELATOR