



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000380228

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500471-53.2022.8.26.0136, da Comarca de Cerqueira César, em que é apelante HUGO BALBINO DOS SANTOS, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 11ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores XAVIER DE SOUZA (Presidente) E GUILHERME G. STRENGER.

São Paulo, 16 de abril de 2025.

WALDIR CALCIOLARI
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

Voto nº 254

Apelação Criminal nº 1500471-53.2022.8.26.0136

Juízo de Origem: Vara Criminal da Comarca de Cerqueira César

Magistrada: Dra. BRUNA MENDES FERREIRA

Apelante: HUGO BALBINO DOS SANTOS

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Apelação Criminal. Furto qualificado pela escalada. Art. 155, § 4º, inc. II, do Código Penal. Recurso da defesa. Não acolhimento. Demonstrado que o acusado, por meio da escalada do muro imóvel, em período de descanso noturno, logrou invadir a residência da vítima, subtraindo pertences diversos. Conduta que não pode ser considerada insignificante. Oportunizada, no entanto, a substituição da pena de reclusão pela pena de detenção, nos moldes do § 2º, do art. 155, do CP. Condenação confirmada. Dosimetria penal correta. Substituição da corpórea por duas restritivas de direito, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária. Regime prisional aberto para eventual reconversão. Sentença mantida. Recurso não provido.

Trata-se de apelação criminal oposta por **HUGO BALBINO DOS SANTOS** em face da r. sentença de fls. 120/126 que o condenou como incurso no artigo 155, §§ 1º, 2º e 4º, inc. II, do Código Penal, ao cumprimento de 02 anos de detenção, em regime inicial aberto, além de 10 dias-multa, no valor do mínimo legal. A corpórea foi substituída por duas penas restritivas de direitos, consistentes na prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária, no valor de um salário mínimo.

Apelou a Defesa (fls. 175/178) na pretensão de obter a absolvição do recorrente, em razão da aplicação do princípio da insignificância. De modo subsidiário, requereu a revisão da reprimenda imposta, com tratamento punitivo mais favorável.

Contrarrazoado o recurso (fls. 185/186), a Douta Procuradoria Geral da Justiça, em parecer dirigido à 11ª Câmara de Direito Criminal, opinou pelo não provimento do apelo (fls. 191/196).

É o relatório.

Decido.

Tendo em vista que o acusado responde atualmente por crime patrimonial (fls. 54/55), o MP deixou de formular proposta de ANPP, devido ao não preenchimento de seus requisitos.

Na literalidade dos termos da denúncia, a imputação criminosa é no sentido de que:

Consta dos inclusos autos do inquérito policial que, no dia 01 de março de 2022, por volta das 20h, na Rua Sebastião de Oliveira, nº 100, em Cerqueira César, HUGO BALBINO DOS SANTOS, qualificado às fls. 20, durante a noite, e mediante escalada, subtraiu para si, coisas alheias móveis, quais sejam, um ventilador de marca Britânia, três pacotes de arroz, duas latas de leite Nan, causando um prejuízo financeiro de R\$ 107,00 (cento e sete reais) para a vítima Valdeísa Aparecida Coito de Brito (auto de avaliação fls. 08).

Segundo apurado, nas condições de fato acima arroladas, ocorridas em período noturno, HUGO invadiu a residência da vítima, escalando o muro, e subtraiu os objetos arrolados, tendo em seguida tomado rumo ignorado.

Quanto ao mérito, há significativa materialidade de evidência criminal, revelada por meio do boletim de ocorrência (fls. 03/04), auto de avaliação (fls. 08), laudo pericial (fls. 45/49) e pelos testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório.

O Laudo Pericial executado no local do crime (fls. 45/49) revelou-se inconclusivo com relação à presença da qualificadora criminal referente a ocorrência de escalada (fls. 48):

Cumpre consignar que após os exames, não foram observados elementos materiais relacionados a ocorrência de escalada no muro de alvenaria de vedação anterior e do flanco direito do imóvel.

No entanto, é mister esclarecer que não é imprescindível a existência de prova pericial para confirmação de cometimento de escalada na execução de furto, em consonância com os ensinamentos do doutrinador Cleber Masson (*Código Penal comentado / Cleber Masson. 2. ed. rev. atual. e ampl. - Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO 2014.*):

A prova da escalada pode ser feita por qualquer meio, não reclamando, obrigatoriamente, a elaboração de laudo pericial, uma vez que nem sempre o crime de furto assim praticado deixa vestígios materiais.

Em fase policial, a vítima Valdeísa Aparecida Coito de Brito declarou que (fls. 06):

“NA DATA DOS FATOS 01/03/2022, PERÍODO DA NOITE POR VOLTA DE 20H00 MIN. SEU EX GENRO DE NOME HUGO BALBINO DOS SANTOS FOI ATÉ SUA RESIDÊNCIA E SEM PERMISSÃO ENTROU NO SEU IMÓVEL DE ONDE SUBTRAIU OS SEGUINTE PERTENCES QUAL RELACIONA: UM VENTILADOR DA MARCA BRITÂNIA DE COR PRATA, TRÊS PACOTES DE ARROZ DA MARCA VALE BRANCO E DUAS LATAS DE LEITE NAM. VÍTIMA ESTIMA UM PREJUÍZO DE R\$107,00, SENDO R\$23,00 PARA CADA PACOTE DE ARROZ E R\$38,00 NO VENTILADOR DE MESA O QUAL FOI COMPRADO NA VITÓRIA RÉGIA. E QUANTO AO LEITE GANHOU DO POSTO DE SAÚDE LOCAL, ESCLARECE QUE QUANDO ESTAVAM CHEGANDO NO IMÓVEL AVISTARAM HUGO PULANDO O MURO COM OS PERTENCES; QUE NÃO POSSUI A NOTA FISCAL DO VENTILADOR; QUE ATÉ A PRESENTE DATA NÃO RECUPEROU SEU PERTENCES SUBTRAÍDOS, ARROLA COMO TESTEMUNHA SUA FILHA DE NOME RAIANE APARECIDA COITO DE BRITO COM 15 ANOS DE IDADE; NÃO TEM OUTRA TESTEMUNHA PRESENCIAL DOS FATOS.”

A vítima, em juízo, confirmou as declarações dadas em fase investigatória. Afirmou ter observado o réu na atividade de escalar o muro de sua casa:

“Quando foi umas 7 e pouco da noite, a gente, a minha filha e eu, vimos ele pulando o muro”, disse. Também declarou que o réu morava na casa dela na época dos fatos e disse ter sido ressarcida há dois meses do prejuízo sofrido pelo acusado. “Ele me deu 200 reais ...”.

Em fase policial, a informante Raiane Aparecida Coito de Brito declarou que (fls. 07):

Referente aso fatos relacionados ao boletim de Ocorrência, a depoente informa que Hugo Balbino dos Santos é seu companheiro com quem tem uma filha de 05 meses de idade, Que Hugo morava na mesma casa junto com a depoente e sua genitora, na data dos fatos haviam saído de casa, estava junto com sua mãe e já era quase noite, estava retornando para casa e quando estava próximas, viu que Hugo estava pulando o muro da casa e viu que Hugo carregava uma caixinha de ventilador e três pacote de arroz de 05 kg e uma lata de leite“nan” que havia pego no Posto de Saúde para sua filha; quando Hugo as viu , ele saiu correndo, que tentou ir atrás dele mas não o alcançou; que Hugo ficou uns quatro dias sem voltar para a casa depois disso, e quando ele voltou, perguntou a ele sobre as coisa que ele havia pego da casa, ele negava ter pego; não recorda a data mais Hugo atualmente está internado em uma clinica para dependentes químicos, não tem certeza mas acha que é no município de Avaré.

A informante confirmou a versão dos fatos em Juízo. Esclareceu, ainda, que, à época dos acontecimentos, o acusado residia na mesma casa que ela e sua mãe. “Sim, ele morava com nós junto”, disse.

Em fase policial, o réu Hugo Balbino dos Santos afirmou que (fls. 20):

Valdeísa é sua ex-sogra; disse que esteve sim na casa de Valdeísa e que retirou o ventilador e alguns pacotes de arroz; que entrou na casa pulando a janela que estava aberta; Disse que o motivo de ter retirado é que, é dependente químico e estava em abstinência com muita vontade de usar droga; Que em um momento de desespero acabou por furtar os objetos e trocou por crack; Disse ainda que por motivo de temer por sua segurança, não irá dizer onde trocou os objetos, pois tem medo de represálias das pessoas que ali vendem drogas; Falou que não está fazendo tratamento para drogas, mas que já procurou ajuda para conseguir, e que aguarda do município que lhe ajude através do CRAS; Falou também, que está arrependido de seus atos e que sente muito todo o transtorno causado.

O acusado deixou de comparecer em Juízo na data designada para o seu interrogatório.

Destarte, a prova vocal, colhida sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, consistente nos na totalidade dos relatos testemunhais, aponta autoria indubitosa do apelante.

No intuito de avaliar se há a adequação peremptória da conduta demonstrada pelo réu a um ato delitivo, examinemos a definição da infração penal do artigo 155, do Código Penal.

O tipo penal objetivo perfaz-se pela conduta expressa pelo verbo “Subtrair” conectado ao predicado “para si ou para outrem, coisa alheia móvel”. De acordo com o doutrinador Guilherme Nucci (Código Penal comentado / Guilherme de Souza Nucci. – 17. ed. rev. atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense 2017),

subtrair significa tirar, fazer desaparecer ou retirar e, somente em última análise, furtar (apoderar-se). É verdade que o verbo “furtar” tem um alcance mais amplo do que “subtrair”, e justamente por isso o tipo penal preferiu identificar o crime como sendo furto e a conduta que o concretiza como subtrair, seguida, é lógico, de outros importantes elementos descritivos e normativos. Assim, o simples fato de alguém tirar coisa pertencente a outra pessoa não quer dizer, automaticamente, ter havido um furto, já que se exige, ainda, o ânimo fundamental, componente da conduta de furtar, que é “assenhorear-se do que não lhe pertence.

Procedendo ao exame do conjunto probatório amealhado aos autos, faz-se notório que o apelante logrou “*assenhorear-se do que não lhe pertence*”, cometendo delito de furto, na exata acepção e valor semântico empregados pelo jurista acima.

A evidência da prática do ato delitivo por parte do apelante se deu mediante testemunho em juízo acerca dos fatos ocorridos durante a execução do crime.

Observa-se também, no delito, a ocorrência do § 4º, inciso II, do art. 155 do CP, o qual descreve a figura de furto qualificado, uma vez que, de acordo com prova testemunhal, o autor teve que escalar um muro para praticar o crime:

§ 4º - A pena é de reclusão de dois a oito anos, e multa, se o crime é cometido:

II - com abuso de confiança, ou mediante fraude, escalada ou destreza;

De acordo com jurisprudência apresentada por Rogério Greco (Código Penal: comentado / Rogério Greco. – 11. ed. – Niterói RJ: Impetus 2017), o muro transposto pelo apelante enquanto praticava o delito consiste em obstáculo possível de suscitar escalada:

A escalada é a transposição de um obstáculo encontrado pelo agente que apresenta uma dificuldade a ser superada para que adentre um recinto. Desse modo, um muro de alvenaria, com altura média não inferior a 1,70 metros, constitui uma barreira significativa a exigir do agente esforço físico para saltá-lo (STJ, HC 354.046/SP, Rel. Min. Nefi Cordeiro, 6ª T., DJe 20/09/2016).

Outrossim, de acordo com relato testemunhal, restou comprovada a causa de aumento constante no artigo 155 do CP, referente ao fato de o delito ter sido cometido em período de repouso noturno.

§ 1º - A pena aumenta-se de um terço, se o crime é praticado durante o repouso noturno.

Faz-se necessária também a aplicação do § 2º do artigo 255 do CP, uma vez que, em se levando em conta o valor dos bens subtraídos (auto de avaliação a fls. 08) e a primariedade do réu (fls. 104/105), trata-se de furto privilegiado.

§ 2º - Se o criminoso é primário, e é de pequeno valor a coisa furtada, o juiz pode substituir a pena de reclusão pela de detenção, diminuí-la de um a dois terços, ou aplicar somente a pena de multa.

Extrai-se do contexto probatório que resta incontroversa a subtração de coisa alheia móvel para si, em exata concordância com o artigo 155 do Código Penal, na modalidade qualificada pelo inciso II do § 4º do mesmo, com incidência dos §§ 1º e 2º.

Torna-se evidente, portanto, a tipicidade da conduta demonstrada pelo autor ao referido delito.

Com relação ao pleito defensivo acerca da qualificação da conduta segundo o princípio da insignificância, tem-se que esta se faz inadequada.

O Supremo Tribunal Federal estabeleceu os requisitos necessários à aplicação do princípio da insignificância, a saber: (i) a mínima ofensividade da conduta do agente; (ii) nenhuma periculosidade social da ação; (iii) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (iv) a inexpressividade da lesão jurídica provocada (HC 84.412/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, julgado em 19/10/2004).

Diante do fato conspícuo de que a ofensividade do agente não foi mínima, de que há periculosidade social na prática do furto, de que a reprovabilidade associada ao comportamento é considerável, e de que se trata de lesão jurídica expressiva, não se pode admitir que a conduta seja classificada como insignificante.

Ademais, de acordo com Cleber Masson (Código Penal comentado / Cleber Masson. 2. ed. rev. atual. e ampl. - Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO 2014.), qualificar o furto de pequeno valor como insignificante implicaria desrespeitar o consenso estabelecido pelo material jurisprudencial produzido sobre o tema:

Não se confunde a “coisa de pequeno valor” com a “coisa de valor insignificante” – aquela, se também presente a primariedade do agente, enseja a incidência do privilégio; esta, por sua vez, conduz à atipicidade do fato, em decorrência do princípio da insignificância (criminalidade de bagatela). A jurisprudência é unânime ao efetuar esta distinção.

Conclui-se que não é caso de absolvição por falta de provas ou por exclusão de ilicitude, prevalecendo a materialidade, a tipicidade, o dolo, e plena imputabilidade, demonstradas na conduta delitiva perpetrada pelo réu.

Corretos os critérios considerados pelo Juízo “a quo” quanto a imposição da reprimenda, sendo oportuno ressaltar que o estabelecimento da dosimetria penal, desde que observados os parâmetros legais e o sistema trifásico do art. 68 do CP, tendo sido elaborada



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

fundamentadamente tal qual na hipótese em testilha, é atividade discricionária do julgador, a ser corrigida apenas excepcionalmente, quando constatado flagrante abuso ou desproporcionalidade (v.g. STJ. HC 370.621/SC, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 22/11/2016, DJe 02/12/2016).

Devidamente observada a não aplicação dosimétrica da causa de aumento prevista no § 1º do art. 155 do Código Penal, referente à prática do crime de furto no período noturno, uma vez que a mesma não incide em crime de furto na modalidade qualificada, de acordo com tese firmada no Tema Repetitivo nº 1087.

A pena privativa de liberdade foi devidamente substituída por duas restritivas de direito.

Na hipótese de reconversão, foi estabelecido o regime prisional mais favorável, qual seja, o regime aberto, nada havendo a ser alterado.

Ante o exposto, pelo meu voto, **NEGO PROVIMENTO** ao apelo e mantenho na íntegra a sentença recorrida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, como medida exata da aplicação da lei à hipótese dos autos.

WALDIR CALCIOLARI
Relator