



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000388092

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501586-71.2021.8.26.0548, da Comarca de Campinas, em que é apelante ALEX FERNANDES SANTOS, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 3ª 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 LUIZ ANTONIO CARDOSO (Presidente) E TOLOZA NETO.

São Paulo, 23 de abril de 2025.

HUGO MARANZANO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal com Revisão nº 1501586-71.2021.8.26.0548

3ª Câmara de Direito Criminal

Apelante: ALEX FERNANDES SANTOS

Apelada: JUSTIÇA PÚBLICA

Voto nº 6271

APELAÇÃO. FURTO QUALIFICADO TENTADO (ART. 155, §4º, II, cc ART. 14, II, AMBOS, DO CÓDIGO PENAL). Recurso Defensivo: absolvição por atipicidade da conduta decorrente do (i) reconhecimento de crime impossível ou (ii) pela aplicação do princípio da insignificância.

Crime impossível. Inocorrência. Figura que se caracteriza pela absoluta ineficácia do meio empregado ou absoluta impropriedade do objeto. Conduta praticada apta à consumação do delitivo e objeto passível de ser apropriado. Sistema de segurança ou monitoramento que não torna impossível a configuração do furto. Súmula 567, STJ.

Aplicação do Princípio da Insignificância. Inadmissibilidade. Conduta típica e antijurídica. Valor econômico da res não diminuto, uma vez que superior a 10% do valor do salário-mínimo à época dos fatos. Precedentes. Furto qualificado pela fraude. Reprovabilidade da conduta elevada. Condenação mantida.

Dosimetria que não comporta reparos. Diminuição na fração máxima pelo reconhecimento da tentativa. Não acolhimento. Crime que se aproximou da sua consumação. Relevante iter criminis percorrido que autoriza a aplicação da fração mínima. Aplicação da causa de diminuição do §2º, do art. 155 do CP (forma privilegiada). Qualificadora de natureza subjetiva que torna incompatível a aplicação do privilégio. Súmula 511 do STJ. Recurso desprovido.

Alex Fernandes Santos, qualificado nos autos, foi processado e ao final condenado, por sentença prolatada pela MMª. Juíza de Direito Thais Fortunato Bim, no processo nº 1501586-71.2021.8.26.0548, que tramitou pela 6ª

Vara Criminal da Comarca de Campinas - SP, à pena de 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de 6 (seis) dias-multa, no valor unitário mínimo, por violação ao artigo 155, §4º, inciso II, c/c art. 14, inciso II, ambos do Código Penal. Substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direito, consistentes em prestação pecuniária no valor de 1 (um) salário-mínimo e multa de 10 (dez) dias-multa (fls. 306/318).

Inconformada, a il. Defensoria Pública requer o reconhecimento de crime impossível, com a consequente a absolvição por atipicidade da conduta. Pleiteia a aplicação do princípio da insignificância. Subsidiariamente, pugna pelo reconhecimento do furto tentado, na sua forma privilegiada. Por fim, pede a redução da pena no patamar máximo em razão da tentativa (fls. 336/348).

Processado e contra-arrazado o recurso (fls. 358/364), manifestou-se a Procuradoria Geral de Justiça pelo parcial provimento do apelo (fls. 375/379).

Instadas as partes a se manifestarem acerca de eventual oposição ao julgamento virtual, nos termos do art. 1º da Resolução 549/2011, com redação estabelecida pela Resolução 772/2017, ambas do Colendo Órgão Especial deste Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, não houve oposição a essa forma de julgamento.

É o relatório.

Alex Fernandes Santos foi processado como incurso no artigo 155, §4º, inciso II, na forma do art. 14, inciso II, todos do Código Penal, porque, no dia 13 de maio de 2021, às 09h20, na Avenida da Saudade, 960, Jardim Leonor, na cidade de Campinas/SP, tentou subtrair, para si, mediante fraude, 02 (duas) peças de picanha, avaliadas em R\$ 209,84 (duzentos e nove reais, e oitenta e quatro centavos), consoante auto de exibição e apreensão, fl. 09, pertencente ao Supermercado Galassi Ltda, somente não consumando o delito por circunstâncias alheias a sua vontade, dada a intervenção de funcionários do local.

Segundo o apurado, o acusado se dirigiu ao açougue e solicitou 02 (duas) peças de picanha, as quais colocou em uma sacola que carregava. Posteriormente, foi até a padaria e solicitou alguns pães. Ato contínuo, foi até o caixa e efetuou o pagamento apenas dos pães.

Contudo, como anteriormente o réu fora visto em outras ocasiões, através do sistema de monitoramento existente no local, subtraindo outras mercadorias, quando ele ingressou no local foi observada sua ação, pelo que, após passar pelo caixa, foi abordado por segurança. De pronto, o acusado confessou que havia subtraído as peças de picanha.

Em solo policial (fl. 05), Alex novamente confessou que havia tentado subtrair as peças de carne, pois realizou um acordo com um agiota e precisava cumpri-lo.

O Ministério Público ofereceu ANPP ao réu, conforme termos de audiência de fls. 261/262 e 263/265. Houve homologação de ANPP (fls. 263/265), que foi posteriormente declarado rescindido (fls. 280).

Ao final, sobreveio a condenação alhures destacada.

Esses são os fatos.

A materialidade delitiva está comprovada por meio do boletim de ocorrência de fls. 6/8, auto de exibição, apreensão e entrega (fls. 9), bem como pela prova oral colhida no curso da instrução.

A autoria é igualmente certa.

Senão vejamos.

A testemunha Rhainer Nascimento da Silva, em juízo, relatou que era gerente do supermercado na época e que levavam muitas pessoas na delegacia por furto. Não se recorda de todas as ocorrências e não se recorda do réu. Confirmou o depoimento prestado na fase policial.

Durante o inquérito, Rhainer contou que era gerente do estabelecimento comercial e na data dos fatos efetuava seus labores como de rotina, quando percebeu a presença de Alex Fernandes Santos que já havia sido flagrado anteriormente, por câmeras de vigilância, realizando a subtração de diversos produtos. Foi realizado levantamento de estoque, dando conta de que os produtos subtraídos por Alex somam o valor aproximado de R\$ 1.500,00; não houve registro de tais fatos em boletim de ocorrência ou acionamento de agentes da autoridade. Com base em tais fatos, entrou em contato com um dos vigilantes, avisando-o sobre a presença do acusado, que já se dirigiu ao setor de açougue. O réu já havia pedido à funcionária Maria Aline Gaudêncio dos Santos duas peças de picanha, avaliadas em R\$ 250,00, momento em que, já de posse de tais produtos, os escondeu em uma sacola. Após a utilização da fraude, Alex se dirigiu até o setor de padaria, apanhando alguns pães e logo indo em direção ao caixa, realizando o pagamento apenas dos pães. Já na saída do recinto, o abordou, Alex confessou a empreitada criminosa, informando que revendia os produtos a terceira pessoa, cujo nome não quis informar, no valor de R\$ 30,00 a unidade. A polícia militar foi acionada, via 190, auxiliando na condução da ocorrência até a unidade policial.

A testemunha Maria Aline Galdencio dos Santos, na fase inquisitiva, narrou que, na ocasião, trabalhava no setor de açougue do supermercado Galassi, em Campinas. Na data do ocorrido, efetuava seus labores rotineiros, quando

atendeu o acusado Alex Fernandes Santos o qual lhe pediu duas peças de carne de picanha. Após entregar os produtos, verificou que Alex se dirigiu até o setor de padaria, e enquanto pedia por alguns pães, notou que ele escondeu as referidas peças de carne em uma bolsa. Não acompanhou a abordagem, mas tem ciência de que Alex já cometeu diversos furtos, sempre do mesmo modo, no interior do recinto, ocorridos entre quinta-feira (dia 06/5/2021), sábado (08/05/2021) e segunda-feira (10/5/2021). O valor aproximado de bens subtraído, somente em carnes, foi de R\$ 600,00.

O réu Alex Fernandes Santos, ouvido na delegacia (fl. 05), disse que passa por problemas financeiros e se socorreu do auxílio de um agiota, cujo nome não quer mencionar. Referida pessoa teria ingressado em sua residência e subtraído sua televisão; como forma de pagar por sua dívida. Pactuou com o referido agiota de lhe fornecer peças de carne, como forma de abatimento. Confessou ter praticado a empreitada delitiva não só na data do caso em tela, mas em outras duas ocasiões. As referidas peças de carne, subtraídas, seriam fornecidas ao tal agiota, no valor de R\$ 200,00. Está arrependido do crime.

Sob o crivo do contraditório, confessou os fatos descritos na denúncia em consonância com a versão extrajudicial prestada.

Como se vê, o conjunto probatório se afigura harmonioso, já que as declarações das testemunhas se encontram em sintonia com as demais provas colhidas, especialmente a confissão do réu nas duas oportunidades em que ouvido, tornando inconteste sua responsabilidade pelo crime descrito na denúncia, sendo a condenação de rigor.

Ao revés do quanto alegado pela il. Defensoria Pública, não é caso de se falar em crime impossível por absoluta impropriedade do meio utilizado, face à vigilância por parte do estabelecimento vítima.

Com efeito, a figura do crime impossível é caracterizada pela ineficácia do meio empregado ou impropriedade do objeto. Não é o caso. A observação do funcionário não impediu o acusado de se apoderar da mercadoria para a subtração. Aliás, o réu foi abordado pelo funcionário do estabelecimento vítima, quando já estava deixando o local, sendo surpreendido com duas peças de carne – picanha -, em uma sacola, e lhe confessado a prática delitiva. O crime impossível exige a completa ineficiência do meio escolhido pelo agente ou absoluta impropriedade do objeto material do delito.

Nesse sentido:

"No caso, ainda que o Agravante alegue que "o monitoramento estava sendo feito desde o ingresso do Agravante na loja, por um dos

funcionários" (fl. 87), conforme a documentação destes autos, incide referida orientação jurisprudencial, pois não há elementos para que se conceba a absoluta ineficácia do meio para o reconhecimento do crime impossível." (STJ - AgRg no HC: 790623 RJ 2022/0392991-7, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 24/04/2023, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 28/04/2023).

"Ocorre furto tentado e não crime impossível, na conduta do agente que dá início à execução do delito, mas não consegue consumá-lo devido à atuação do Segurança da loja que, percebendo a ação, surpreende o meliante, pois apesar da disposição e preparação para detê-lo em flagrante delito, o fato penal poderia ter sido consumado" (RJTACRIM 39/166).

Ademais, a existência de sistema de monitoramento por câmeras ou por funcionários, por si só, não impede a consumação da subtração, apenas a torna mais dificultosa, a teor da Súmula 567, do Superior Tribunal de Justiça: *"Sistema de vigilância realizado por monitoramento eletrônico ou por existência de segurança no interior de estabelecimento comercial, por si só, não torna impossível a configuração do crime de furto".*

É lícito ao estabelecimento comercial empregar esforços de vigilância no sentido de minorar o prejuízo

decorrente de condutas da espécie, o que afasta a tese de crime impossível, salientando que para caracterização dessa excludente de tipicidade faz-se necessário que a impropriedade do meio escolhido pelo agente seja absolutamente inidônea.

Firme é a jurisprudência:

“AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. FURTO. MONITORAMENTO POR FUNCIONÁRIO DO ESTABELECIMENTO. CRIME IMPOSSÍVEL. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. 1. Os fatos delineados pelas instâncias ordinárias demonstram que a agravante foi surpreendida na saída do estabelecimento comercial, pois um cliente comunicou a prática criminosa a um dos funcionários da loja, não havendo que falar em absoluta ineficácia do meio ou absoluta impropriedade do objeto, de modo a reconhecer a ocorrência do crime impossível. 2. Ademais, verifica-se que a agravante obteve a posse da res furtiva, ainda que por breve espaço de tempo, caracterizando, conforme jurisprudência desta Corte, a consumação do delito, ante a teoria do apprehensio. 3. Ressalta-se que "No julgamento do REsp n.1.385.621/MG (representativo da controvérsia), consolidou-se orientação de que os sistemas de vigilância eletrônica ou de monitoramento por fiscais do próprio estabelecimento comercial não impedem de

forma completamente eficaz a ocorrência de furto no seu interior. Assim, não há falar em crime impossível tão somente por sua presença ou acionamento" (AgRg no REsp 1540541/RJ, Rel. Ministro Ericson Marinho, 6ª Turma, j. 25/8/2015). 4. Agravo interno desprovido. (STJ, AgInt no REsp nº 1.830.937 - RS, Rel. Ministro Joel Ilan Paciornik, 5ª Turma, j. 07/11/2019).

Por outro giro, incabível igualmente a aplicação do princípio da insignificância.

Referido 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 e o presente caso não autoriza sua incidência, eis que a conduta praticada não preenche minimamente os requisitos cumulativos assentados pelo Supremo Tribunal Federal para reconhecimento do princípio da insignificância: "a) a mínima ofensividade da conduta do agente; b) a nenhuma periculosidade social da ação; c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento; e d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada" (Habeas Corpus 90.977-MG, Rel. Min. Carmem Lúcia, Julgado em 08/05/2007).

É certo que os bens foram avaliados no valor total R\$209,84, conforme auto de avaliação (fl. 09).

Logo, o valor total da *res* é de especial relevância, pois superior a 10% do valor do salário-mínimo vigente à época dos fatos.

Em sintonia:

“[...] 5. Caso em que o valor da *res furtivae* (R\$ 282,15) não pode ser considerado inexpressivo, na medida em que ultrapassou o patamar de 10% (dez por cento) do salário-mínimo vigente à época do fato, tratando-se, ainda, de furto praticado mediante fraude, circunstâncias essas, portanto, desabonadoras e que impedem, nos termos da jurisprudência desta Corte, o reconhecimento da atipicidade material da conduta mediante a aplicação do princípio da insignificância. 6. Agravo regimental a que se nega provimento”. (STJ, AgRg no HC n. 663.233/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 22/6/2021, DJe de 25/6/2021)

“Na hipótese dos autos, conforme registrado pela Corte de origem, o valor dos bens subtraídos foi de R\$100,00 (cem reais), equivalente a mais de 10% do salário mínimo vigente, que era de R\$ 954,00 (novecentos e cinquenta e quatro reais), refutando, por esse fundamento, a tese do princípio da insignificância, posicionamento em consonância com o entendimento pacificado pela Terceira Seção desta Corte Superior, que afasta o princípio bagatelar nas hipóteses em que o valor

da res furtiva não seja ínfimo. 2. O simples fato de o bem haver sido restituído à vítima, não constitui, por si só, razão suficiente para a aplicação do princípio da insignificância. 3. Agravo regimental desprovido". (STJ - AgRg no REsp: 1996285 RS 2022/0103977-5, Data de Julgamento: 06/09/2022, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 15/09/2022)

Mais não fosse, cuida-se de furto qualificado praticado mediante fraude. Assim, não basta a inexpressividade do valor do bem subtraído ou a ausência de prejuízo à vítima para aplicação da aludida benesse.

No caso em tela, verifica-se maior grau de reprovabilidade da conduta do acusado pela forma de execução do delito (mediante fraude) suficiente para afastar a aplicação do princípio da bagatela.

Dessa forma, o conjunto probatório se afigura seguro e harmonioso, tornando inconteste a responsabilidade do réu pelo crime de furto qualificado tentado, tal como consignado na r. sentença, conduta que se amolda àquela tipificada art. 155, §4º, inciso II, c.c. artigo 14, inciso II, ambos do Código Penal.

Finda a fundamentação, passo à análise da reprimenda lançada, que merece ser mantida.

Individualização. A reprimenda foi fixada seguindo as diretrizes preconizadas nos arts. 59 e 68, ambos do Código Penal.

1ª Fase. A d. Juíza sentenciante, considerando ausentes circunstâncias judiciais desfavoráveis, fixou a pena-base no mínimo legal, ou seja, 2 (dois) anos de reclusão e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa.

2ª Fase. Reconhecida a atenuante da confissão espontânea. Contudo, inviável a redução da sanção abaixo do mínimo, nos termos da súmula 231 do STJ.

3ª fase. Presente a causa de diminuição da tentativa, a pena foi reduzida em 1/3 (um terço), dado o iter criminis percorrido, que se aproximou da consumação, resultando em 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão e ao pagamento de 06 (seis) dias-multa, no piso.

Inviável o pleito defensivo de aplicação do redutor referente à tentativa em seu patamar máximo. Isso porque, conforme se extrai das provas amealhadas aos autos, quando da abordagem, o acusado já havia passado pelo caixa, realizando apenas o pagamento dos pães e separado os bens que pretendia furtar, no interior de uma sacola que trazia consigo, sem efetuar o pagamento.

Dessa forma, observa-se que o apelante de fato percorreu grande parte do “iter criminis”, apenas não consumando seu intento criminoso porque os ágeis funcionários do estabelecimento o detiveram. Assim, resta plenamente justificada a aplicação do redutor em seu patamar mínimo.

Não se aplica, como quer a Defesa, a forma privilegiada do delito.

Isso porque o réu foi condenado por furto qualificado mediante fraude – qualificadora de natureza subjetiva.

Assim, inviável a incidência da causa de diminuição de pena retratada no § 2º do art. 155, conforme entendimento pacificado e cristalizado na Súmula nº 511 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a qual preceitua que:

“É possível o reconhecimento do privilégio previsto no § 2º do art. 155 do CP nos casos de crime de furto qualificado, se estiverem presentes a primariedade do agente, o pequeno valor da coisa e a qualificadora for de ordem objetiva”.

A incompatibilidade da natureza de qualificadora subjetiva com o privilégio é pacífica e enfatizada na Corte Superior, conforme os arestos que seguem:

“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS.
PENAL E PROCESSUAL PENAL.
QUALIFICADORA. FRAUDE. FURTO

PRIVILEGIADO. RECONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. **A qualificadora relativa ao emprego de fraude é de natureza subjetiva conforme entendimento desta Corte Especial, razão pela não se torna possível a incidência do benefício previsto no § 2º do art. 155 em favor do réu.** 2. Agravo regimental desprovido”. (STJ – AgRg no Habeas Corpus nº 593.994-SC, Quinta Turma, Relator Ministro Joel Ilan Paciornik, j. 23.02.2021).

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. FURTO QUALIFICADO MEDIANTE FRAUDE. VIOLAÇÃO DO ART. 155, § 2º, DO CP. RES FURTIVA: R\$ 450,00. INVIABILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PRIVILÉGIO. QUALIFICADORA DE ORDEM SUBJETIVA. PRECEDENTES. SÚMULA 511/STJ. 1. Para a jurisprudência desta Corte é admitida a incidência do privilégio previsto no art. 155, § 2º, do Código Penal, ao crime de furto qualificado, excetuando, contudo, as hipóteses nas quais a qualificadora é de natureza subjetiva (como no caso concreto, furto mediante fraude, fl. 136), nos termos da Súmula 511 deste Superior Tribunal. 2. **No caso, embora o recorrente seja primário e a res furtiva considerada de pequeno valor - porquanto inferior ao salário-mínimo vigente à época dos fatos -, a qualificadora relativa ao emprego de fraude é de natureza subjetiva, razão pela qual reitero o**

entendimento de não ser possível a incidência do benefício previsto no § 2º do art. 155 em seu favor (AgRg no REsp n. 1.578.367/RJ, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 30/8/2016). 3. A qualificadora do emprego de fraude possui natureza subjetiva e, por essa razão, por demonstrar maior gravidade da conduta, torna incompatível o reconhecimento da figura privilegiada do furto, independentemente do pequeno valor da res furtiva e da primariedade da agravante (AgRg no REsp n. 1.841.048/MS, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 19/12/2019). 4. Agravo regimental provido para reconsiderar a decisão agravada e negar provimento ao recurso especial". (STJ – AgRg no REsp nº 1.771.582-SP, Sexta Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, j. 16.06.2020).

Regime de prisão. Mantido o regime aberto fixado em sentença.

Substituição. Mantida nos termos da r. sentença, pois preenchidos os requisitos legais.

Ante o exposto, **nega-se provimento ao recurso defensivo** e se mantém a r. sentença condenatória de primeiro grau.

HUGO MARANZANO

Relator