



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000405207

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1533829-87.2023.8.26.0228, da Comarca de São Paulo, em que é apelante MAGNO AUGUSTO LIMA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 2ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALEX ZILENOVSKI (Presidente) E FRANCISCO ORLANDO.

São Paulo, 28 de abril de 2025.

LAERTE MARRONE
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

Voto nº 25.346.

Apelante: Magno Augusto Lima

Apelado: Ministério Público

Apelação. Sentença que condenou o réu pelo crime de furto. Recurso da defesa 1. Quadro probatório a assentar a responsabilidade penal do réu. Autoria e materialidade demonstradas. 2. Não incidência do princípio da insignificância, considerando o valor dos bens, observada a orientação jurisprudencial sobre a matéria. 3. Condenação mantida. 4. Reconhecimento da figura do furto privilegiado (artigo 155, par. 2º, do Código Penal). 5. Sanção redimensionada, com substituição da pena privativa de liberdade por uma pena restritiva de direitos. Apelo parcialmente provido.

1. A r. sentença (fls. 212/224), cujo relatório se adota, julgou procedente a ação para condenar **MAGNO AUGUSTO LIMA** às penas de 1 ano de reclusão, em regime inicial aberto, bem como pagamento de 10 dias-multa, no valor unitário correspondente ao mínimo legal, como incurso no artigo 155, “caput,” do Código Penal.

A defesa apelou (fls. 239/247), postulando a absolvição em face da aplicação do princípio da insignificância. Subsidiariamente, requer: (a) o reconhecimento da figura prevista no artigo 155, par. 2º, do Código Penal; (b) a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Processado o recurso, a d. Procuradoria de Justiça manifestou-se pelo seu parcial provimento (fls. 274/278).

É o relatório.

2. Vinga, em parte, o reclamo. Na linha do que se segue.

3. A denúncia (fls. 52/54) foi vertida nos seguintes termos:

*“Consta do incluso inquérito policial que, no dia 30 de novembro de 2023, por volta das 13h30min, no interior do estabelecimento comercial denominado 'Lojas Mel', situado na rua dos Pinheiros, 566, Pinheiros, nesta cidade e comarca da Capital, **MAGNO AUGUSTO LIMA**, qualificado às fls. 05/06, subtraiu para si 2 (duas) latas de biscoito marca Santa Edwiges e 16 (dezesesseis) caixas do chocolate 'Bis', marca Lacta, avaliados globalmente em 179,82 (cento e setenta e nove reais e oitenta e dois centavos), pertencentes ao estabelecimento comercial vítima, representado por Andrea Magalhães Saraiva (auto de exibição, apreensão, avaliação e entrega de fls. 15/16).*

Segundo se apurou, o denunciado, com a intenção de subtrair bens do local dos fatos, ingressou no interior da loja vítima e passou a colocar os itens acima descritos no interior da mochila que trazia consigo.

Ocorre que Andrea, funcionária do estabelecimento, enquanto auxiliava uma cliente, visualizou a ação do denunciado, que tentava colocar na mochila outros pacotes de chocolate e enfeites de natal, mas ao perceber sua presença, ficou nervoso e disse à funcionária que apenas estava guardando os produtos na mochila porque não encontrou um cesto para levá-los até o caixa.

*Contudo, quando Andrea se ofereceu para fornecer-lhe um cesto, **MAGNO** abandonou os produtos que tinha em suas mãos com a funcionária e se evadiu correndo para fora da loja.*

*Ato contínuo, funcionários da loja e populares seguiram ao seu encalço de **MAGNO**, que acabou detido.*

Acionada a polícia militar, em busca pessoal, foram encontradas as latas de biscoitos e as caixas do chocolate subtraídas do estabelecimento comercial.

Na ocasião, o denunciado confessou que furtou as mercadorias, pois está desempregado e pretendia presentear seus três filhos.

Andrea, representante da vítima, reconheceu MAGNO ainda no local de sua captura como autor da subtração.

Conduzido ao Distrito Policial e interrogado, o denunciado preferiu o silêncio (fls. 05/06)

(...)”.

4. Evidenciada a responsabilidade penal do acusado.

Assente-se, inicialmente, que bem definido nos autos que o apelante praticou a conduta descrita na inicial.

É o que se depreende, sem discrepância, do boletim de ocorrência (fls. 17/23), do auto de exibição, apreensão e entrega (fls. 15/16), bem como da prova oral (fls. 07/08, 09, 10; termo de audiência de fls. 225/227).

Tanto que o apelo não contesta a prática da subtração pelo acusado.

E não há que se falar, como postula a defesa, em atipicidade da conduta em razão da incidência do princípio da insignificância.

Deveras, consoante proclamado pelo **Supremo Tribunal Federal**, em acórdão da lavra do **Ministro Celso de Mello**, o princípio da insignificância, enquanto fator de descaracterização material da tipicidade penal, reclama “**a presença de certos vetores, tais como (a) a mínima ofensividade da conduta do agente, (b) a nenhuma periculosidade social da ação, (c) o reduzidíssimo grau da reprovabilidade do comportamento e (d) a inexpressividade da lesão**

jurídica provocada.” (HC nº 84.412, DJ de 19/11/2004).

O valor dos bens (R\$ 179/82, fls. 15/16), porque superior a 10% do salário mínimo ao tempo dos fatos (R\$ 1.320,00), não **pode ser considerado desprezível** a ponto de empenhar a aplicação do princípio da insignificância, conforme tem entendido a jurisprudência (STJ, AgRg no HC nº 811.618/MS, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 2/10/2023, DJe de 4/10/2023; AgRg no AREsp nº 2.364.778/MS, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 5/9/2023, DJe de 11/9/2023; AgRg no HC nº 825.284/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 28/8/2023, DJe de 1/9/2023; AgRg no HC nº 813.083/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 28/8/2023, DJe de 30/8/2023; AgRg no HC nº 821.197/SC, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 28/8/2023, DJe de 30/8/2023)

Enfim, a condenação foi bem decretada.

5. Mas a hipótese comporta a aplicação do benefício a que alude o artigo 155, parágrafo 2º, do Código Penal.

O reconhecimento do furto privilegiado – que é um direito subjetivo do réu – reclama a presença de apenas dois requisitos objetivos: pequeno valor da coisa e primariedade do acusado (STJ, HC n. 208.685/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 21/6/2016, DJe de 29/6/2016).

Por sua vez, réu primário é aquele não reincidente, nos termos estabelecidos nos artigos 63 e 64, ambos do Código Penal. Ou seja, trata-se de um conceito negativo. Isto significa que os maus antecedentes, por si só, não obstam a aplicação do

privilégio (**GUILHERME DE SOUZA NUCCI**, Código Penal Comentado, Forense, 15ª edição, págs. 877/878; **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA e MARTA SAAD**, Código Penal e sua Interpretação. Doutrina e Jurisprudência, RT, 8ª edição, pág.785). E, no caso em tela, como anotado pela D. Procuradoria de Justiça, a documentação juntada aos autos (fls. 203/206) não aponta que o réu é reincidente – registra condenação por fato posterior.

Por sua vez, o bem pode ser considerado de pequeno valor, porquanto não excede, ao tempo dos fatos, o valor do salário mínimo, critério que tem sido utilizado para concretizar a dicção legal (STF, RHC nº 111.138, relatora Ministra Cármen Lúcia, julgado em 13/12/2011, DJ de 13/02/2012; STJ, AgRg no HC nº 782.315/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 5/6/2023, DJe de 9/6/2023; AgRg no HC n. 724.176/SC, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 17/4/2023, DJe de 20/4/2023; AgRg no AREsp nº 1.780.922/RJ, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 14/9/2022, DJe de 19/9/2022; AgRg no REsp nº 1.785.985/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 3/9/2019, DJe de 9/9/2019; HC nº 232.553/DF, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 6/5/2014, DJe de 14/5/2014).

6. A sanção comporta alteração.

A pena-base foi fixada no mínimo legal, em 1 ano de reclusão e pagamento de 10 dias-multa.

Na segunda fase a sanção se manteve inalterada, eis que ausentes agravantes ou atenuantes a serem

consideradas.

Na terceira fase, em razão da norma prevista no artigo 155, par. 2º, do Código Penal, reduz-se a reprimenda em dois terços, tendo em conta o valor dos bens subtraídos (o quadro não permite a imposição somente da pena de multa, insuficiente para a reprovação e prevenção do crime), alcançando-se uma sanção final de 4 meses de reclusão, bem como pagamento de 3 dias-multa.

Correto o regime inicial **aberto** para a pena privativa de liberdade.

Por sua vez, presentes os requisitos estampados no artigo 44, do Código Penal, substitui-se a pena privativa de liberdade por uma pena restritiva de direitos, quala seja, limitação de fim de semana, na forma a ser indicada em execução.

Não se afigura recomendável a substituição da pena privativa de liberdade por pena de multa quando, por força do preceito secundário da norma penal, o crime já comportar a imposição da pena de multa cumulativa com a pena privativa de liberdade (STJ, AgRg no HC n. 832.626/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 12/12/2023, DJe de 15/12/2023; AgRg no AREsp nº 1.665.694/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 26/5/2020, DJe de 2/6/2020; AgRg no HC nº 398.255/SC, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 26/3/2019, DJe de 3/4/2019; AgRg no HC nº 462.531/SC, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 23/4/2019, DJe de 3/5/2019).

Com efeito, **"não existe direito subjetivo do réu em optar, na substituição da pena privativa de liberdade, se**

prefere duas penas restritivas de direitos ou uma restritiva de direitos e uma multa" (STJ, AgRg no HC n. 456.224/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 1º/4/2019). No mesmo sentido: STJ, AgRg no HC n. 901.052/SC, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 17/6/2024, DJe de 20/6/2024).

7. Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso, a fim de redimensionar às penas do acusado para 4 meses de reclusão, em regime inicial aberto, substituída por uma pena restritiva de direitos (limitação de fim de semana), mais o pagamento de 3 dias-multa, no valor unitário correspondente ao mínimo legal, como incurso no artigo 155, “caput” e par 2º, do Código Penal.

LAERTE MARRONE

Relator