



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000450035

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1502980-50.2024.8.26.0535, da Comarca de Guarulhos, em que é apelante PEDRO RAFAEL FLAUZINO FIGUEIREDO, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª 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 CHRISTIANO JORGE (Presidente) E GILDA ALVES BARBOSA DIODATTI.

São Paulo, 8 de maio de 2025.

RICARDO SALE JÚNIOR
Relator
Assinatura Eletrônica

15ª Câmara de Direito Criminal

Apelação nº 1502980-50.2024 – Guarulhos

Apelante: Pedro Rafael Flauzino Figueiredo

Apelada: Justiça Pública

Magistrado: Dr. Caio Ferraz de Camargo Lopasso

Voto nº 37.999

APELAÇÃO CRIMINAL – FURTO QUALIFICADO TENTADO (ART. 155, §4º, II, C.C. ART. 14, II, DO CP) – IRRESIGNAÇÃO DEFENSIVA – PRETENDIDA ABSOLVIÇÃO POR ATIPICIDADE DA CONDUTA – INVIABILIDADE – PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA – NÃO INCIDÊNCIA – TESE NÃO CONSAGRADA NO ORDENAMENTO PÁTRIO – MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS – DESCLASSIFICAÇÃO PARA A FORMA SIMPLES – POSSIBILIDADE – QUALIFICADORA DA ESCALADA – INVIABILIDADE – AUSÊNCIA DE LAUDO PERICIAL – ENTENDIMENTO PACIFICADO DO STJ – READEQUAÇÃO DA CAPITULAÇÃO PENAL – DOSIMETRIA – PENA-BASE REDIMENSIONADA – AFASTAMENTO DOS MAUS ANTECEDENTES – RECONHECIMENTO DAS ATENUANTES DA CONFISSÃO E MENORIDADE RELATIVA – COMPENSAÇÃO COM A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA – CABIMENTO – REGIME PRISIONAL – ALTERAÇÃO PARA O SEMIABERTO – PENA INFERIOR A QUATRO ANOS – CIRCUNSTÂNCIAS FAVORÁVEIS – SUBSTITUIÇÃO POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS – DESCABIMENTO – REINCIDÊNCIA E CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Não se aplica o princípio da insignificância quando o bem jurídico tutelado possui valor relevante e as circunstâncias do delito demonstram maior reprovabilidade da conduta do agente, como a reiteração delitiva e o modus operandi empregado. 2. A autoria e a materialidade delitivas restam suficientemente demonstradas pela prova testemunhal colhida sob o crivo do contraditório pela confissão parcial do acusado. 3. A qualificadora da escalada exige demonstração por meio de laudo pericial, sendo inviável sua manutenção apenas com base em depoimentos ou boletim de ocorrência, conforme entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça. 4. Afastada a qualificadora, deve ser procedida a desclassificação da infração penal para o crime de

furto simples tentado. 5. Processo em curso não pode ser considerado para fins de maus antecedentes, conforme orientação da Súmula 444 do STJ. 5. É admissível a compensação integral entre a agravante da reincidência e a atenuante da confissão. 6. A atenuante da menoridade relativa, embora reconhecida, não autoriza a fixação da pena abaixo do mínimo legal, nos termos da Súmula 231 do STJ. 7. Preenchidos os requisitos legais, especialmente a pena inferior a quatro anos e a presença de circunstâncias judiciais favoráveis, impõe-se a fixação do regime semiaberto para início do cumprimento da pena – inteligência da Súmula 269 do STJ. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença de fls. 99/109, devidamente retificada pela decisão de fls. 111/112, cujo relatório se adota, que julgou parcialmente procedente a denúncia para condenar **PEDRO RAFAEL FLAUZINO FIGUEIREDO**, devidamente qualificado nos autos do processo, como incurso nas sanções do artigo 155, § 4º, inciso II, c.c. o artigo 14, inciso II, ambos do Código Penal, ao cumprimento de 03 (três) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 14 (quatorze) dias-multa, no valor mínimo legal.

Pretende, com o presente recurso, a reforma da r. sentença recorrida, objetivando a absolvição do apelante, por atipicidade da conduta, com a aplicação do princípio da insignificância. Subsidiariamente, pugna pelo afastamento da qualificadora referente à escalada, readequação da pena-base, compensação entre a atenuante da confissão e a agravante da reincidência, aplicação da redução da pena em razão do *conatus*, em patamar acima do utilizado, fixação do regime prisional semiaberto e, em caso negativo, a aplicação do instituto da detração penal em razão

do período de encarceramento (fls. 118/147).

Regularmente processado o recurso interposto, com o oferecimento das contrarrazões de fls. 158/169, vieram os autos a esta Instância, tendo a Douta Procuradoria Geral de Justiça opinado pelo não provimento do recurso (fls. 186/189).

É o relatório.

O recurso merece parcial provimento.

O apelante foi denunciado como incurso nas sanções do artigo 155, § 4º, inciso II, c.c. o artigo 14, inciso II, ambos do Código Penal, pois, nas circunstâncias narradas na denúncia, no dia 17 de novembro 2024, por volta das 08h20min, na Avenida Antônio De Souza, 446, Centro, na cidade e comarca de Guarulhos, tentou subtrair, para si, mediante escalada e destruição, coisa alheia móvel, consistente em 150 metros de fios, avaliados em R\$200,00 (cf. auto de exibição/apreensão/entrega/avaliação de fls. 10/11), pertencentes à empresa da vítima Leandro Aparecido Viana Pinheiro.

Consoante apurado, o réu se dirigiu até o endereço sobredito, onde fica localizada a empresa da vítima e, mediante escalada de um muro de aproximadamente seis metros, adentrou no local.

No seu interior, se apoderou de um saco que

continha 150 (cento e cinquenta metros) de fios. Ocorre que, ainda no local, foi surpreendido pelo ofendido, que o deteve até a chegada da polícia.

A denúncia foi devidamente recebida em 25 de novembro de 2024 conforme decisão de fl. 54, prosseguindo-se à instrução processual, sendo que, ao final, sobreveio a r. sentença condenatória, a qual foi publicada em 18 de março de 2025 (fl. 110).

A r. sentença recorrida, suficientemente motivada no que diz respeito ao decreto condenatório e em nada abalada pelas razões de recurso oferecidas pela defesa, merece ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos, com pequena alteração no tocante às reprimendas e regime prisional aplicados, consoante será demonstrado oportunamente.

A autoria e a materialidade delitivas são incontroversas, tanto é verdade que sequer foram questionadas pelo apelante, que confessou a prática delitiva em Juízo.

A materialidade, ainda, restou comprovada pelo auto de prisão em flagrante de fl. 04, boletim de ocorrência de fls. 05/07, auto de exibição, apreensão, entrega e avaliação de fls. 13/14, fotografias de fls. 15/16, relatório final de fls. 43/44, bem como pela prova oral colhida durante a instrução penal.

O insurgente, interrogado sob o crivo do

contraditório, confessou os fatos.

A vítima, ouvida em juízo, aduziu que: *“mora a três minutos do local, duas ruas para trás da empresa. Estava na sua casa cuidando de sua filha pequena. Em sua empresa tem sensores. A empresa acionou o alarme, a sua filha maior disse que viu pelo celular alguns meninos dentro da empresa. Perguntou para a esposa se alguém estaria trabalhando, ela disse que não. Quando chegou à empresa, o réu estava tentando tirar os sacos nos quais havia fios lá dentro da empresa. O réu estava dentro da empresa e pediu para ele sair. O réu disse que era usuário e que entrou no local para pegar fios. Já tinha acionado a polícia anteriormente a qual chegou em seguida. Não conhecia o acusado. Ele escalou o portão. O portão tem por volta de 06 a 07 metros. Entre o portão e a baixada tem um vão, e ele passou por essa brecha, mas ele escalou por uns 5 metros de altura. Eram fios novos, não era sucata”* (cf. mídia digital e r. sentença de fl. 101).

O policial militar William César Moraes, ouvido em juízo, relatou que foram acionados via COPOM para atenderem a ocorrência de um furto. Ao chegarem no local, o réu já estava detido pelo proprietário da empresa, ora vítima, que informou aos agentes que estava em casa quando o alarme da empresa soou no telefone e se deslocou até a marmoraria. Ao chegar na empresa, se deparou com o insurgente furtando os fios do estabelecimento. Foram conduzidos ao Distrito Policial. Indagado, o depoente afirmou que o local era murado, cerca de dois a três metros, e de acordo com o

ofendido, o réu pulou o muro.

A declaração do policial militar que atendeu à ocorrência tem valor relevante e merece total credibilidade, uma vez que se trata de agentes do Estado, no exercício de função pública, razão pela qual há que se presumir legítimo o relato por ele ofertado, mormente quando em consonância com as demais provas colhidas nos autos. A propósito:

“É mais do que remansosa a jurisprudência no sentido de que agentes públicos, tais como policiais militares, civis e agentes penitenciários não são apenas pela função que ocupam suspeitos como testemunhas em processo criminal. Pelo contrário, por serem agentes públicos investidos em cargos cujas atribuições se ligam umbilical e essencialmente à segurança pública, não têm qualquer interesse em prejudicar inocentes, principalmente quando os relatos apresentados são coerentes e seguros, de maneira que, não havendo absolutamente nada no conjunto probatório que desabone seus testemunhos, a estes deve ser conferida relevante força probante.” (TJSP – Apelação nº 0014391-63.2013.8.26.0176, 4ª Câmara Criminal, Rel. Camilo Léllis).

“É assente nesta Corte o entendimento de que são válidos os depoimentos dos policiais em juízo, mormente quando submetidos ao necessário contraditório e corroborados pelas demais provas colhidas e pelas circunstâncias em que ocorreu o delito. Incidência do enunciado 83 da Súmula desta Corte (STJ - AgRg no Ag 158921/SP Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura Sexta Turma j. 10-5-2011).”

Conclui-se que o contexto probatório foi suficiente para provar que o apelante realmente cometeu o delito de furto simples tentado, conforme se depreende da forte e conclusiva prova oral, de forma que inafastável o r. decreto condenatório.

Incabível, aqui, o acolhimento da tese da atipicidade da conduta, em razão do princípio da insignificância, como pleiteado pela defesa. Isso porque o princípio em referência não merece aplicação, por uma questão de política criminal, tendo em vista o preponderante interesse da sociedade em coibir práticas criminosas, a fim de evitar a perpetuação de crimes e a insegurança social, bem como para desestimular-se o exercício da autotutela.

Ademais, *inexiste previsão legal para reconhecimento da referida excludente de ilicitude e, além disso, o fato de não ter havido lesão ao patrimônio da vítima se deu por circunstâncias alheias à vontade do réu, já que recuperada a res furtiva*. Note-se que o pequeno valor da *res furtiva* não significa que, ao caso, deva ser aplicado o princípio pleiteado, pois, agindo dessa forma, prejudicaria a sociedade, que ficaria totalmente desprotegida e vulnerável a furtadores que tem como meio de vida pequenas subtrações, devendo ser apreciada pelo Poder Judiciário, com a intervenção do direito penal, com a respectiva sanção.

Nesse sentido, é o entendimento desta Colenda 15ª Câmara Criminal:

Furto simples. Sólidas provas de autoria e material. Depoimentos de policiais militares responsáveis pela prisão do acusado em flagrante que estão em consonância aos demais demonstrativos colhidos. Delito, ademais, que se consumou. Descabimento da aplicação do princípio da insignificância. Condenação que se mantém. Pena e regime corretamente dosados. Impossibilidade, porém, de substituição dessa pena por restritiva de direitos ou concessão de "sursis". Recurso

improvido, portanto. (Apelação nº 0089294-30.2011.8.26.0050, Rel. Encinas Manfré; j. em 29.05.2014).

Ademais, conforme entendimento pacificado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, para ser aplicado o princípio ora em comento, devem ser observados, cumulativamente, 04 (quatro) requisitos, a saber: mínima ofensividade da conduta do agente; nenhuma periculosidade social da ação; reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica provocada (HC nº 84.112/SP, Rel. Min. Celso de Mello, j. em 19.10.2004), requisitos estes não comprovados pela combativa defesa.

Já no tocante à qualificadora da escalada, razão assiste à defesa. Isso porque inexistente nos autos a comprovação, por meio de laudo pericial, acerca da efetiva altura do muro o qual teria o apelante pulado, o que impede o seu reconhecimento, sendo certo que a adoção de outros meios de prova só é possível em casos de delitos que não deixam vestígios, se estes estiverem desaparecido ou mesmo quando as circunstâncias não permitirem a realização da perícia, hipóteses que não se adequam ao caso concreto.

Neste sentido já se manifestou o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

“PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. FURTO. ESCALADA. LAUDO PERICIAL NÃO PRODUZIDO. AUSÊNCIA NÃO JUSTIFICADA. 1.

Para a incidência da qualificadora prevista no art. 155, § 4º, II, do Código Penal, faz-se indispensável a realização de perícia, a fim de se constatar a realização da escalada. Apenas é possível a substituição do laudo pericial por outros meios de prova se o delito não deixar vestígios, se estes tiverem desaparecido ou, ainda, se as circunstâncias do crime não permitirem a confecção do laudo. 2. No caso, a Corte de origem não fez referência a nenhuma dessas razões, limitando-se a afirmar ser prescindível a realização de perícia e ser possível que a prova testemunhal supra a ausência da prova técnica. 3. Agravo regimental improvido” (AgRg no REsp nº 1426346/RN, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. em 04.11.2014).

"HABEAS CORPUS". FURTO QUALIFICADO. ESCALADA. AUSÊNCIA DE LAUDO PERICIAL. COAÇÃO ILEGAL. ORDEM CONCEDIDA. 1. Nos delitos de furto, a qualificadora de escalada só pode ser aplicada mediante comprovação por laudo pericial, salvo impossibilidade de realização da perícia. 2. No caso dos autos, era perfeitamente possível a realização de perícia para verificação da altura do muro e tal providência não foi tomada. 3. Coação ilegal caracterizada. 4. Ordem concedida para, cancelada a qualificadora da escalada, reduzir as penas do paciente a dois anos de reclusão e quinze dias-multa, fixado o regime prisional semiaberto” (HC nº 138961, Rel. Des. Convocado Celso Limongi, j. em 16.12.2010).

Feitas essas considerações e mantida a condenação, afastando-se a qualificadora da escalada, com a consequente desclassificação do delito para furto simples, inserto no artigo 155, *caput*, c.c. o artigo 14, inciso II, ambos do Código Penal, passa-se à análise das reprimendas.

Na primeira fase da dosimetria, o Juízo *a quo* sob o argumento de que o réu apresenta péssimos antecedentes, sendo envolvido com a criminalidade desde menor, bem como por ter

personalidade deformada, que o leva a infringir a lei de forma reiterada, exasperou a reprimenda em $\frac{1}{2}$ (metade).

Neste ponto merece reparo o r. decreto condenatório, para que seja adotado o *quantum* inerente ao tipo penal, qual seja, 01 (um) ano de reclusão, mais o pagamento de 10 (dez) dias-multa, no mínimo valor legal, uma vez que, a prática de ato infracional, ainda que reconhecida por sentença transitada em julgado, não pode ser sopesada como circunstância judicial desfavorável, tampouco processo penal em andamento pode configurar como maus antecedentes, pois, em dissonância com o disposto na Súmula nº 444, do STJ, que dispõe que: “*É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base*”.

Na segunda etapa, diante da reincidência específica, o magistrado de primeiro grau exasperou a pena em $\frac{1}{2}$ (metade), preponderando-a sobre as atenuantes da confissão e da menoridade relativa.

Contudo, razão assiste à defesa quanto a compensação entre a agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea, restando a pena tal como acima fixada.

É este o entendimento adotado por esta colenda Câmara, seguindo a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça: “*HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. A Terceira*

Seção desta Corte Superior de Justiça, após o julgamento do EREsp n.º 1.154.752/RS, pacificou o entendimento no sentido da inexistência de preponderância entre a agravante da reincidência e a atenuante da confissão espontânea, a teor do art. 67 do Código Penal, pelo que é cabível a compensação dessas circunstâncias” (STJ, HC nº 260.795/DF, rel. Min. Laurita Vaz, j. 19/02/2013).

No que tange à menoridade relativa, embora presente a atenuante, deixa-se de aplicá-la, uma vez que a reprimenda já se encontra no patamar mínimo legal, sendo inviável a redução *aquém* desse patamar, a teor da Súmula 231, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Na derradeira fase, em virtude da tentativa, mantém-se a fração de 1/3 (um terço), tal como adotada pelo Juízo de primeiro grau, o que resulta em uma pena final de 08 (oito) meses de reclusão, mais o pagamento de 07 (sete) dias-multa, no mínimo valor legal.

Não há que se falar em adoção da fração máxima redutora, posto que, diante do *iter criminis* percorrido, restou evidente que o recorrente se aproximou bastante da consumação, tanto que já havia separado os fios, preparando-se para retirá-los quando foi surpreendido pela presença da vítima, de modo que o patamar adotado na r. sentença se mostrou adequado e proporcional.

Quanto ao regime inicial de cumprimento de

pena, de rigor a sua modificação para o semiaberto, eis que se mostra adequada e suficiente a punição do apelante no regime intermediário, tendo em vista a sua condição de reincidente, em consonância com a Súmula nº 269 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a qual dispõe que *“é admissível a adoção do regime prisional semiaberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais”*.

Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, uma vez que sequer contemplados os requisitos objetivos que autorizariam a aplicação dessa benesse (cf. incisos do artigo 44 do Código Penal).

Assim sendo, e nestes termos, dá-se parcial provimento ao recurso, para afastar a qualificadora da escalada, operando-se, assim, a desclassificação da conduta do apelante para o crime de furto simples tentado, readequando-se as penas a ele impostas, bem como alterando o regime prisional para o semiaberto, mantendo-se, no mais, nos termos em que proferida, a r. sentença de primeiro grau, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ricardo Sale Júnior
Desembargador Relator