



PODER JUDICIÁRIO
ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL



APELAÇÃO CRIMINAL NO PROCESSO Nº 0036040-12.2019.8.19.0001

APELANTE (1): ROSILDO MONTEIRO

APELANTE (2): RAIMUNDO JOSÉ DOS SANTOS JÚNIOR

APELANTE (3): SEVERINO DA SILVA GUEDES

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ORIGEM: 1ª VARA ESPECIALIZADA EM ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS DA COMARCA DA CAPITAL

RELATOR: DES. LUCIANO SILVA BARRETO

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO DE APELAÇÃO CRIMINAL DA DEFESA. FURTO QUALIFICADO PELO ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO E PELO CONCURSO DE AGENTES (ARTIGO 155, § 4º, INCISOS I E IV, DO CÓDIGO PENAL). PLEITOS DE ABSOLVIÇÃO POR FALTA DE PROVA E ATIPICIDADE FORMAL/MATERIAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. FURTO PRIVILEGIADO. RECLASSIFICAÇÃO PARA O FURTO SIMPLES. ERRO DE PROIBIÇÃO. DOSIMETRIA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. PROVA ORAL FIRME E HARMÔNICA CORROBORADA PELOS LAUDOS DE EXAME MATERIAL E DE ARROMBAMENTO. *RES FURTIVA* SUBTRAÍDA DO INTERIOR DO ESTABELECIMENTO APÓS ARROMBAMENTO. INEXISTÊNCIA DE COISA ABANDONADA. BENS AVALIADOS EM MAIS DE TRÊS MIL REAIS. QUALIFICADORAS DEMONSTRADAS POR LAUDOS E PROVA ORAL. POTENCIAL CONSCIÊNCIA DA ILICITUDE. PROCESSO DOSIMÉTRICO COM PEQUENO RETOQUE PARA ALTERAR A PENA DE MULTA. REGIME ABERTO E SUBSTITUIÇÃO CONCEDIDOS NA ORIGEM. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

I. CASO EM EXAME

1. Recursos de apelação criminal interpostos por ROSILDO MONTEIRO, RAIMUNDO JOSÉ DOS SANTOS JÚNIOR e SEVERINO DA SILVA GUEDES, contra sentença que, ao julgar parcialmente procedente a pretensão punitiva, os condenou pela prática da conduta tipificada no artigo 155, § 4º, incisos I e IV, do Código Penal, à pena de 3 (três) anos de reclusão, em regime inicial aberto, substituída a privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, e ao pagamento de 30 (trinta) dias-multa. Extinta a punibilidade do corréu Carlos Fabiano da Silva, por ter falecido. A Procuradoria de Justiça opinou pelo desprovisionamento dos recursos.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. As questões em discussão consistem em verificar se:

- (i) a prova é idônea a sustentar a condenação, diante da alegação de insuficiência probatória;**
- (ii) a conduta é formalmente atípica, por versar sobre coisa abandonada;**
- (iii) incide o princípio da insignificância;**
- (iv) é cabível o reconhecimento do furto privilegiado;**
- (v) devem ser afastadas as qualificadoras do rompimento de obstáculo e do concurso de agentes, com a reclassificação para furto simples;**





(vi) incide a excludente de culpabilidade por erro de proibição;

(vii) o processo dosimétrico comporta reparo, inclusive quanto à pena de multa.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A materialidade e a autoria estão comprovadas pela prova oral firme e harmônica, corroborada pelos laudos de exame em local e de descrição de material, sendo os apelantes surpreendidos em flagrante, na posse da *res furtiva*, nas imediações do estabelecimento.

4. O testemunho dos agentes policiais é dotado de eficácia probatória, mormente quando corroborado pelos demais elementos dos autos, na forma do verbete nº 70 da Súmula deste Tribunal.

5. Não se cogita de coisa abandonada (*res derelicta*) quando a prova demonstra que os bens guarneciam o estabelecimento e foram subtraídos de seu interior após o arrombamento da porta de acesso, presente o *animus furandi*.

6. É inaplicável o princípio da insignificância, pelo valor dos bens subtraídos que foram avaliados em R\$ 3.255,00 (três mil, duzentos e cinquenta e cinco reais) e que não se reveste de inexpressividade, obstando, ainda, a bagatela a existência de maus antecedentes do apelante Rosildo.

7. É incabível o furto privilegiado, na medida em que a *res furtiva* ultrapassa o conceito de coisa de pequeno valor exigido pelo § 2º do artigo 155 do Código Penal, não sendo, ademais, primário o apelante Rosildo.

8. As qualificadoras subsistem. A do rompimento de obstáculo restou comprovado pelo laudo de exame em local; a do concurso de agentes pela prova oral e pelas circunstâncias da prisão em flagrante, o que obsta a reclassificação para o furto simples.

9. A excludente de culpabilidade por erro de proibição deve ser afastada por ser a dinâmica delitiva incompatível com a alegada crença de se tratar de coisa abandonada e por se fazer presente a potencial consciência da ilicitude.

10. A pena fixada, o regime inicial aberto e a substituição por restritivas de direitos não comportam reparo, na medida em que os dois últimos foram deferidos na origem.

11. A pena de multa foi fixada na final em 30 (trinta) dias-multa, em manifesto descompasso com a fase intermediária, de 20 (vinte) dias-multa, sem qualquer causa de aumento na etapa derradeira, configurando erro material a ser corrigido, por força do efeito devolutivo, com extensão a todos os apelantes.

IV. DISPOSITIVO E TESE

12. Recursos parcialmente providos, tão somente para reduzir a pena de multa de cada apelante a 20 (vinte) dias-multa.

Tese de julgamento:





“1. A prova oral firme e harmônica, corroborada pelos laudos de exame de local e material, é idônea para sustentar a condenação por furto qualificado.

2. Não se trata de coisa abandonada quando a *res furtiva* é subtraída do interior de estabelecimento comercial mediante arrombamento.

3. É inaplicável o princípio da insignificância e incabível o furto privilegiado quando a coisa subtraída ultrapassa o conceito de pequeno valor.

4. As qualificadoras do rompimento de obstáculo e do concurso de agentes, comprovadas pelos laudos de exame de local e de descrição de material e por prova oral, obstam a desclassificação para o furto simples.

5. A pena de multa deve guardar correspondência com a pena privativa de liberdade; constatado erro material na sua fixação, em desacordo com a fase intermediária, impõe-se a correção, ainda que de ofício.”

Dispositivos relevantes citados: Código Penal, artigos 155, § 4º, incisos I e IV, 21 e 68; Código de Processo Penal, artigo 386, inciso VII.

Jurisprudência relevante citada: Superior Tribunal de Justiça, Súmula nº 511; Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, Súmula nº 70.

VOTO

Trata-se de recursos de apelação interpostos por **RAIMUNDO JOSÉ DOS SANTOS JÚNIOR, ROSILDO MONTEIRO** e **SEVERINO DA SILVA GUEDES**, contra a sentença (i.e. 696), do Exmo. Juiz da 1ª Vara Criminal Especializada em Organização Criminosa, Dr. Marcello Rubioli, na qual fora julgada **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a pretensão punitiva e **os condenou** pela prática da conduta tipificada no artigo 155, § 4º, incisos I e IV, do Código Penal, todos a 03 (três) anos de reclusão e 30 (trinta) dias-multa, no regime **aberto**, substituída a privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, a serem especificadas pelo Juízo da Execução.

Os apelantes buscam a absolvição, com fulcro no artigo 386, inciso VII, do CPP, por ser frágil e inconsistente a prova produzida (**Rosildo e Severino**); por atipicidade formal/material, pelo princípio da insignificância (**Raimundo**). Subsidiariamente, pleiteiam a redução da pena-base para o patamar mínimo (**Raimundo**), o reconhecimento d





privilegiado, a reclassificação para furto simples, o afastamento das qualificadoras dos incisos I e IV, do § 4º, do artigo 155, do CPP (todos os recorrentes), a exclusão da culpabilidade por erro de proibição (**Raimundo**), a substituição da privativa de liberdade por restritivas de direitos, a mitigação do regime para o aberto (todos os recorrentes) e a redução da pena de multa para 20 (vinte) dias-multa (i.e's. 787; 877; 1007).

O corréu **Carlos Fabiano da Silva**, teve a sua punibilidade extinta, por ter falecido (i.e. 952).

O Ministério Público apresentou contrarrazões, prestigiando o julgado (i.e's. 887; 1064), no que foi secundado pela douta Procuradoria de Justiça, em parecer da lavra da Dra. Paula Mello Chagas (i.e. 1.073).

Feito este breve relato e da análise percuente dos autos e dos elementos a eles carreados, extrai-se que **assiste parcial razão aos recorrentes, apenas quanto à pena de multa**, pelas razões a seguir expostas.

A **materialidade** do delito resultou demonstrada pelos autos de prisão em flagrante nº 020-00805/2019 e de apreensão (i.e's. 06 e 13); laudos de exame em local para constatação de arrombamento e de descrição de material (i.e's. 492; 494); bem como pelas narrativas das pessoas ouvidas.

De igual maneira a autoria, à luz dos elementos de convicção anteriormente apontados e, em especial, pelas narrativas das pessoas ouvidas, tanto na fase da investigação preliminar, quanto no curso da instrução procedimental e, nesta, a seguir transcritas, conforme extraído da sentença:

SYLVIO FERNANDES BOTELHO JUNIOR, lesado (i.e. 469): *que os fatos tem três anos; que estava em casa e recebeu uma ligação informando que teve um furto no restaurante; que souberam porque os policiais passaram e viram as sacolas com os acusados; que conseguiram falar com o depoente porque havia um garçom que morava próximo ao restaurante que viu o furto e avisou aos policiais que furtaram algumas coisas do restaurante, colocaram em sacos pretos e saíram; que o carro da polícia estava passando quase imediatamente ao furto; que não se lembra se era um garçom do Vila ou de algum restaurante em frente; que esse não era funcionário do depoente, mas ele conhecia uma gerente do depoente e a ela; que a gerente do depoente ligou e avisou que entraram no restaurante, um monte de coisas e estavam levando para a 19ª delegacia; que o restaurant*





PODER JUDICIÁRIO
ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL



desativado; que era proprietário do Vila Alegre, mas ele não estava em funcionamento, estava fechado com as coisas guardadas em seu interior; que foi direto para a delegacia; que o depoente acha que eles entraram por um toldo; que não sabe se eles cortaram ou quebraram alguma coisa; que eles quebraram, fizeram alguma coisa para entrar no restaurante porque estava todo fechado; que ficou sabendo do furto por volta de umas onze horas, meia noite; que na delegacia ficou sabendo que foram encontrados com eles um monte de coisas que estavam dentro do restaurante, panelas, uma grade que ficava na cozinha, vários materiais, quase todos de alumínio, eram utensílios; que eles roubaram muita coisa; que não sabe o valor correto, mas aproximadamente em uns 10 a 15 mil reais; que não lembra quanto gastou de reparos; que eles quebraram o vidro ou rasgaram o toldo; que teve gastos para consertar, mas não se lembra quanto foi; que não sabe quem são essas pessoas; que não os viu na delegacia; que viu os materiais, mas não viram os autores; que o policial não lhe mostrou item por item, mostrou os sacos, eram dois, três ou quatro sacos; que eram sacos de lixo preto grande; que quando viu o conteúdo reconheceu os bens como sendo do seu restaurante; que não chegou a conversar com o garçom que viu o furto; que foram três ou quatro pessoas que praticaram o furto; que como o restaurante estava fechado não pode dizer se recuperou todos os bens subtraídos; que o restaurante continuou fechado e o depoente o vendeu de “porteira fechada” no final de 2019, um pouco antes da pandemia; que não fez esse balanço; que estimou o valor por alto; que vender por porteira fechada significa vender com tudo que tinha dentro; que o policial abriu os sacos e mostrou ao depoente, mas não tirou item por item; que o garçom que viu o furto não trabalhava para o depoente, ele trabalhava na área e ele conhecia sua gerente; que ele pegou o telefone e avisou a ela; que pelo que sabe não houve outro furto da área naquela noite; que nenhum outro comerciante reportou furto. ...

DANIEL GONÇALVES DE FARIAS, policial militar (i.e. 469): ... *que se recorda do ocorrido; que foram informados por populares; que seguiram na rua citada pelo juiz; que se depararam com os elementos e fizeram a abordagem; que os populares visualizaram o furto em si; que se não se engana tinha um bar do lado e teriam visto; que estava indo para sua unidade; que se os populares não tivessem avisado, a viatura teria passado direto; que abordaram os denunciados já fora do local do furto; que quando abordou eles estavam com os sacos pretos; que olharam o interior os sacos e realmente tinha panelas e um monte de utensílios inerentes a restaurantes; que deveria ter uns dois a três sacos, mais ou menos; que eram quatro pessoas; que não se recorda se eles comentaram alguma coisa; que não se recorda se eles comentaram de onde eram os bens; que conduziu todos eles para a delegacia; que primeiro apresentou eles na delegacia; que o proprietário do estabelecimento chegou e tiveram que regressar ao local, porque houve perícia; que não se recorda o que foi destruído para o ingresso; que o local estava meio revirado; que não se recorda se havia algo rompido; que teve contato com a vítima; que os sacos pretos estavam expostos no balcão da delegacia; que a vítima reconheceu que o material era dela; que não conhecia nenhum dos réus, até porque todos eles estavam maltrapilhos; que os quatro estavam juntos no momento da abordagem, mas não se recorda se todos seguravam sacos; que não se recorda o que falaram. ...*

FRANCISCO GENILDO ARAÚJO PINTO, policial militar (i.e. 469): ... *que estavam passando com a viatura e foram abordados por populares falando que viram os elementos roubando um restaurante que estava fechado; que na verdade eles estavam furtando; que as pessoas que avisaram viram o fu eles indicaram a rua que eles entraram; que entraram na rua indicada e andando a pé com umas sacolas pretas nas mãos; que quando verificar estavam com os materiais citados pelo juiz; que eram quatro homens; q*





estavam de um lado da rua e outros dois do outro lado da rua; que todos estavam com sacos nas mãos; que não se recorda o que eles falaram porque faz muito tempo; que lembra que os conduziu para a delegacia; que quando foi chamado o dono do restaurante ele reconheceu os pertences; que ele indicou que eram dele; que depois voltou ao restaurante porque teve perícia; que não se recorda se tinha algo arrombado; que era a noite, mas não se lembra exatamente o horário; que era mais tarde; que não conhecia nenhum dos réus, nunca tinha visto, nem ouvido falar. ...

No átimo dos seus interrogatórios, o apelante **Severino** optou por permanecer em silêncio e não apresentou a sua versão para os fatos, enquanto **Raimundo** e **Rosildo** negaram a comissão das condutas que lhes foram atribuídas na exordial, pelo que se extrai dos seus excertos a seguir transcritos (i.e. 469):

Raimundo:

... que morava na rua e pegava comida em frente ao Batalhão e quando estavam voltando, viram uns sacos pretos encostados no muro e acharam que os objetos haviam sido jogados fora. Revelou que costumavam catar material para reciclagem para sobreviverem, tendo eles pegado o material e depois foram abordados pelos policiais militares. Reiterou que achou que o material era lixo e havia sido descartado. ...

Rosildo:

... que estava em situação de rua e no dia dos fatos foram pegar comida em frente ao VI Batalhão da Tijuca e avistaram um saco de panelas do lado de fora de um restaurante desativado. Relatou que não tinha ninguém por perto, aduzindo que trabalhavam à noite na rua e pegaram os sacos e levaram, pois acreditou que era material abandonado. Narrou que mais à frente, chegaram os policiais e os abordaram, sendo eles levados para a Delegacia. Destacou que o restaurante estava desativado e não entrou no estabelecimento, tendo eles pegado os sacos que estavam encostado do lado de fora do restaurante, sendo certo que qualquer um poderia pegar também, pois os lixos ficam na rua e eles vão apanhando. ...

Do cotejo das narrativas das pessoas ouvidas, em ambas as fases do procedimento, com os demais elementos de prova produzidos, extrai-se inexistir dúvida quanto às autorias. Saliente-se que elas descreveram, com detalhes, de forma coerente e sem titubeios, toda a dinâmica da ação perpetrada pelos recorrentes, afigurando-se irretocável o juízo de censura.

O proprietário da pessoa jurídica lesada, **Sylvio Fernandes**, narrou que um garçom de outro estabelecimento, que morava próximo ao restaurante, visualizou o furto e avisou aos policiais que os apelantes subtraíram os objetos do local, colocaram em sacos pretos e saíram. Na sequência, a guarnição policial passou próximo ao local e efetuou a captura deles. Após ser avisado pelo gerente, se dirigiu para a delegacia e lá encontrou diversos utensílios de cozinha, a exemplo de panelas, grade que ficava na cozinha





outros. Aduziu que, na época, o restaurante estava fechado e eles quebraram o vidro, rasgaram o toldo, tendo vários gastos para realizar os seus reparos.

Os policiais **Daniel** e **Francisco Genildo** afirmaram que foram informados por populares que visualizaram o furto e ao abordarem os apelantes, eles encontravam com sacos pretos, contendo panelas e diversos utensílios de cozinha. Aduziram ser de dois a três sacos carregados por eles e que os conduziram para a delegacia.

As versões apresentadas pelos apelantes foram totalmente dissociadas dos fatos narrados.

É de sabença comum que em se tratando da definição da autoria em crime patrimonial, a tarefa é árdua, por ser geralmente praticado na clandestinidade, motivo pelo qual a doutrina e os julgados colegiados têm dado especial relevo às declarações da pessoa lesada como principal suporte para a formação do convencimento do julgador, suficiente para arrimar um juízo de censura, desde que em sintonia com os demais elementos fáticos-probatórios.

Sobre o tema é oportuno trazer à baila a lição do renomado doutrinador FERNANDO DA COSTA TOURINHO FILHO¹:

"A vítima do crime, em geral, é quem pode esclarecer, suficientemente, como e de que maneira teria ele ocorrido. Foi ela quem sofreu a ação delituosa e, por isso mesmo, estará apta a prestar os necessários esclarecimentos à Justiça. Sendo assim, qual seria o valor probatório de suas palavras?" 'Prima facie', parecerá que suas declarações devem ser aceitas sem reservas, pois ninguém melhor que a vítima para esclarecer o ocorrido. É de se ponderar, entretanto, que aquele que foi objeto material do crime, levado pela paixão, pelo ódio, pelo ressentimento e, até mesmo, pela emoção, procura narrar os fatos como lhe pareçam convenientes; (...) Desse modo, sua palavra deve ser aceita com reservas, devendo o Juiz confrontá-la com os demais elementos de convicção, por se tratar de parte interessada no desfecho do processo. Em certos casos, porém, é relevantíssima a palavra da vítima do crime. Assim, naqueles delitos clandestinos 'qui clam comittit solent' - que se cometem longe dos olhares de testemunhas -, a palavra da vítima é de valor extraordinário. Nos crimes contra os costumes, e.g., a palavra da ofendida constitui o vértice de todas as provas. Na verdade, se assim não fosse, dificilmente, alguém seria condenando como sedutor, corruptor, estuprador, etc., uma vez que a natureza mesma dessas infrações está a indicar não poderem ser praticadas à vista de outrem" (grifei)

Isoédrica linha de compreensão é sufragada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e por esta Corte de Justiça, pelo que se extrai dos seus julgados abaixo transcritos:

"1. Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a palavra das vítimas é plenamente admitida para embasar o decreto condenatório, mormente em casos nos quais a conduta delituosa é praticada na clandestinidade. 2. O simples reexame de provas não é admitido em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ). 3. Para a caracterização da majorante prevista no art. 157, § 2º, inciso I, do Código Penal, não se exige a apreensão e a realização de perícia em arma utilizada na prática do crime de roubo, se por outros meios de prova restar evidenciado o seu emprego. 4. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 297.871/RN, Rel. Ministro CAMPOS MARQUES (DESEMPENHADOR CONVOCADO DO TJ/PR), QUINTA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 24/04/2013). (grifei)

¹ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo Penal*, volume III, Editora Saraiva, São Paulo, 34ª edição 333/334.





Nos crimes de roubo a palavra da vítima é decisiva para a condenação, mormente quando as partes não se conheciam anteriormente, não havendo motivo para que terceira pessoa desconhecida fosse injustamente acusada. Na verdade, neste tipo de infração, a vontade da vítima é a de apontar o verdadeiro autor da subtração que sofreu. Da mesma forma, também firme a jurisprudência, inclusive do STF, no sentido de que a prova através do reconhecimento judicial possui eficácia jurídica processual idêntica àquela que emerge do reconhecimento efetuado com as formalidades prescritas no artigo 226 do CPP, tratando-se de meio probatório de validade inquestionável, suficiente, assim, para escorar um juízo de reprovação (cf. HC 68819-SP - STF - Rel. Min. Celso de Mello - DJU 28.08.92 - p. 13452). No caso presente, a vítima reconheceu o acusado como sendo o autor do delito, afirmando que ao abordá-la, jogou a moto que pilotava em sua direção, tendo ainda a sacudido pelos ombros para depois derrubá-la no chão. Por outro lado, não se controverte que o juiz possui manifesta discricionariedade no calibre da pena base, devendo eventual acréscimo se escorar nas circunstâncias do artigo 59 do Código Penal. No caso presente, a violência empregada no momento do roubo, sabendo tratar-se de pessoa idosa, justifica o acréscimo da pena base. Mantida na fase intermediária a agravante da reincidência, o que também justifica a manutenção do regime fechado estabelecido na sentença guerreada. De outro giro, afasto a agravante prevista no artigo 61, II, h, do Código Penal, eis que na 1ª fase a pena já foi aumentada por ser a vítima pessoa mais frágil, sem esquecer que tal condição pessoal da vítima não foi destacada na denúncia, o que impede o reconhecimento da agravante respectiva, inobstante o disposto no artigo 385 do CPP, de constitucionalidade duvidosa. (0013304-70.2014.8.19.0002 – APELAÇÃO DES. MARCUS BASILIO - Julgamento: 25/08/2015 - PRIMEIRA CAMARA CRIMINAL). (grifei).

A prova produzida pela defesa não tisona e não tem o condão de levar a descrédito a narrativa das pessoas ouvidas, tampouco ecoa nos demais elementos probatórios produzidos, nem há indícios de que elas tivessem algum interesse em imputar aos recorrentes, falsamente, fatos dessa gravidade e de sérias consequências, daí defluir que o acolhimento do pleito condenatório se afigura irretocável.

No que toca ao pleito de atipicidade material, não é demais lembrar que o princípio da bagatela ainda não fora positivado em algum dispositivo legal do nosso ordenamento jurídico, malgrado venha sendo admitido por parte da doutrina e da jurisprudência, de forma parcimoniosa, assim como não deve ser confundido bem de pequeno valor com o de valor insignificante. Este enseja, necessariamente, a exclusão do crime, ante a ausência de ofensa ao bem jurídico tutelado. E o 1º, eventualmente, poderá caracterizar a minorante inculpada no § 2º, do artigo 155, do Código Penal.

A invocação de que se trata de bem de pequena monta e insignificante, deve ser analisada no caso concreto, passível de admissão, se a prova demonstre a ausência de potencialidade lesiva, sem diminuição do patrimônio do lesado. Aceitá-la de forma irrestrita e abstrata, importaria em permitir a qualquer um que dela se valha, para cometer pequenos furtos, incentivando condutas que atentam contra a ordem social e a segurança da coletividade.

A todo rigor, a subtração de um bem, cujo valor não pode deixar de ser desconsiderado, não comporta a consideração de penalmente irrelevante, sob repita-se, de servir de incentivo a prática de pequenos delitos, gerando a desordem s





O Supremo Tribunal Federal pacificou sua posição quanto à possibilidade de aplicação do Princípio da Insignificância e traçou os requisitos que devem ser observados: a) mínima ofensividade da conduta do agente; b) nenhuma periculosidade social da ação; c) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento do agente; e d) inexpressividade da lesão jurídica provocada (STF, HC 112.378/DF, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe. de 18.9.2012).

Pelo que se colhe, a insignificância envolve um juízo de tipicidade conglobante, “muito mais abrangente que a simples expressão do resultado da conduta”, a fim de impedir que, com base apenas no resultado material, se desvirtue o objetivo do legislador ao criar o tipo penal.

No caso em análise, o laudo de exame de descrição de material (i.e. 494 – PJe) avaliou os bens subtraídos em R\$ 3.255,00 (três mil, duzentos e cinquenta e cinco reais), quantia que não se reveste de inexpressividade e afasta a mínima ofensividade da conduta, ausentes, portanto, os vetores exigidos para a aplicação do princípio da bagatela.

Aliado a isso, o apelante **Rosildo** ostenta em sua FAC (i.e. 273), condenação definitiva pela prática de crime de roubo circunstanciado, caracterizando os maus antecedentes, o que igualmente obsta a aplicação do princípio da insignificância, à luz da orientação dos Tribunais Superiores.

Os apelantes sustentam que teriam se apropriado de sacos deixados na via pública, por entender ser coisa abandonada (*res derelicta*), o que afastaria o *animus furandi*. A tese, contudo, resulta dissociada da prova dos autos.

O lesado esclareceu que os bens guarneciam o restaurante e não haviam sido descartados, tendo sido subtraídos de seu interior. O laudo de exame de local (i.e. 492) aferiu o rompimento de obstáculo, na forma de arrombamento, sobre a porta de acesso, além de vestígios de desalinhamento do mobiliário e de revolvimento de objetos e equipamentos, com destaque para a abertura de gaveteiros. Assim, os bens não foram abandonados, tampouco colocados em lixo, e sim retirados do interior do estabelecimento, após o arrombamento da porta que dava acesso ao seu interior.





Ademais, não se afigura verossímil a versão de que populares acionariam a guarnição policial para comunicar a mera coleta de recicláveis em via pública. Ao contrário, a comunicação do crime em andamento revela, ao revés, a percepção inequívoca da subtração, sendo indubitáveis o dolo e a tipicidade da conduta.

De igual sorte é incabível o reconhecimento do furto privilegiado. O verbete nº 511 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça admite a compatibilidade da figura privilegiada com o furto qualificado, exigindo, todavia, requisitos cumulativos:

“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.”

Na hipótese vertente, dois dos requisitos restam inexistentes. O primeiro, a *res furtiva* foi avaliada em R\$ 3.255,00 (três mil, duzentos e cinquenta e cinco reais), cifra que ultrapassa o conceito de coisa de pequeno valor delineado no § 2º, do artigo 155, do Código Penal, que segundo a orientação sedimentada, não excede o salário-mínimo vigente ao tempo do fato e o segundo, além do apelante **Rosildo** não ser primário, por ostentar condenação definitiva anterior, não comportando o benefício.

Pretendem os apelantes a reclassificação para o furto simples, com o afastamento das qualificadoras do rompimento de obstáculo e do concurso de agentes. Sem razão, contudo.

O rompimento de obstáculo resultou demonstrado pelo laudo de exame em local (i.e. 492), que constatou o “rompimento de obstáculo, na forma de arrombamento, sobre a porta de acesso, com violação do trinco da fechadura, mediante a utilização de instrumento resistente aliado a força física, aplicada de fora para dentro, permitindo a abertura da porta e consequente acesso ao interior do estabelecimento”. A prova técnica, pericial e direta, é bastante à configuração da qualificadora do inciso I.

O concurso de agentes, por sua vez, resulta das firmes declarações dos agentes policiais e das próprias circunstâncias da prisão em flagrante. Os quatro denunciados foram abordados reunidos, nas imediações do local, na posse dos sacos que continham a *res furtiva*, logo após a subtração, acondicionados os bens em diversos invólucros e a eles imprimindo destinação comum, o que evidencia a atuação conjunta e repartição de tarefas na empreitada. Subsiste, pois, a qualificadora do inciso IV.





A alegação de ausência de liame subjetivo não se sustenta, uma vez que para a caracterização do concurso de pessoas, é exigida a conjugação de três requisitos: a pluralidade de agentes, a relevância causal das condutas e o vínculo subjetivo, sendo prescindível o ajuste prévio e expresso, bastando a adesão de vontades à empreitada comum. *In casu*, a convergência das condutas – ingresso no imóvel arrombado, subtração dos bens que guarneciam o estabelecimento e evasão conjunta, com o produto do crime dividido entre os agentes – revela, estreme de dúvidas, a unidade de desígnios.

Tampouco aproveita aos apelantes a assertiva de que a prova não individualizou o que cada um carregava. Uma vez estabelecido o vínculo subjetivo e a atuação conjunta, cada coautor responde pela integralidade do resultado, na forma do artigo 29, do Código Penal, sendo despicienda a discriminação milimétrica da parcela da *res* portada por cada agente no instante da abordagem.

Não prospera o pleito de exclusão da culpabilidade por erro de proibição. A potencial consciência da ilicitude, na espécie, é inequívoca: a dinâmica delitiva – arrombamento da porta de acesso, ingresso no estabelecimento, revolvimento de seu interior e a subtração dos bens que o guarneciam – é logicamente incompatível com a alegada crença de estar a recolher coisa abandonada. Afastada, como visto, a versão de *res derelicta*, esvazia-se o suporte fático do alegado erro, que, ademais, não seria escusável, à luz do artigo 21, do Código Penal.

Por fim, os apelantes impugnaram a dosimetria das sanções, pleiteando a fixação das penas-base no mínimo legal, o regime aberto, a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos e, quanto ao apelante **Severino**, a redução da pena de multa.

No que tange à dosimetria, o douto Magistrado sentenciante reconheceu uma das qualificadoras como circunstância judicial desfavorável – noção assente no Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, havendo dupla qualificação, uma delas qualifica a conduta e a outra é hábil a lastrear a exasperação da pena-base –, fixando-a em fração adequada e proporcional.





O processo dosimétrico, nesse ponto, não carece de retoque, por repercutir e encontrar consonância com os elementos colhidos na instrução, dentro dos limites adotados nos artigos 59 e 68, ambos do Código Penal.

Os pleitos relativos ao regime inicial aberto e à substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, de seu turno, revelam-se prejudicados, na medida em que já foram atendidos na sentença.

Merece reparo, contudo, a **pena de multa**. Compulsando a dosimetria, verifica-se que, quanto aos três apelantes, a pena-base de multa foi fixada em 20 (vinte) dias-multa e, na fase intermediária – ausentes agravantes ou atenuantes –, expressamente mantida em 20 (vinte) dias-multa. Na pena final, todavia, sem a incidência de qualquer causa de aumento na terceira etapa, a sentença consignou 30 (trinta) dias-multa, em manifesto descompasso com a fase antecedente.

O equívoco decorre de evidente erro material: a fração de 10 (dez) dias-multa correspondia à agravante da reincidência, reconhecida unicamente em relação ao corréu Carlos Fabiano da Silva, cuja pena intermediária de multa fora, por isso, elevada a 30 (trinta) dias-multa. O aludido patamar, próprio daquele corréu, foi indevidamente reproduzido na pena final dos ora apelantes, para os quais inexistia qualquer agravante. Impõe-se, pois, a correção, para restabelecer a pena de multa em 20 (vinte) dias-multa, em consonância com a fase intermediária e com a própria fundamentação da sentença.

Registre-se que, malgrado apenas o recorrente Severino tenha impugnado expressamente a pena de multa, a correção se estende aos apelantes Raimundo e Rosildo, por força do efeito devolutivo do recurso e por se cuidar de matéria favorável ao réu, evitando-se, ademais, tratamento anti-isonômico entre corréus em idêntica situação.

Não merece acolhida a pretensão de isenção do pagamento de custas, uma vez que a condenação é decorrente da sucumbência, devendo ser observado o disposto no artigo 804, do Código de Processo Penal, independentemente de ter sido patrocinado ou não pela Defensoria Pública, ressaltando-se que eventual isenção deverá ser apreciada pela Execução, na forma do verbete Sumular nº 74, desta Corte de Justiça, abaixo tran





PODER JUDICIÁRIO
ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL



“A condenação nas custas, mesmo para o réu considerado juridicamente pobre, deriva da sucumbência e, portanto, competente para sua cobrança, ou não, é o Juízo da Execução”.

No que pertine ao prequestionamento, deixaram os recorrentes de efetuar o cotejo da decisão recorrida com a jurisprudência das Cortes Superiores, de modo a apontarem a incompatibilidade com os seus julgados, fato a demonstrar a sua utilização inadequada.

Por estes fundamentos, VOTO no sentido de CONHECER DOS RECURSOS E LHES DAR PARCIAL PROVIMENTO, tão somente para reduzir a pena de multa de cada apelante para 20 (vinte) dias-multa, mantida a sentença, nos seus demais termos.

Rio de Janeiro, na data da assinatura digital.

Desembargador LUCIANO SILVA BARRETO

Relator

