



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ARARAQUARA
FORO DE ARARAQUARA
3ª VARA CRIMINAL
 RUA LIBANEZES 1998, Araraquara - SP - CEP 14801-425
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Físico nº: **0011636-61.2014.8.26.0037**
 Classe - Assunto: **Ação Penal - Procedimento Ordinário - Furto Qualificado**
 Autor: **Justiça Pública**
 Réu: **Marcelo Diunga - revel fls.141**

Justiça Gratuita

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Roberto Raineri Simão**

Vistos.

Marcelo Diunga, (portador do RG nº 33.803.186, filho de Crizeide Diunga Faggionato, nascido aos 06/05/1980), foi preso em flagrante e denunciado como incurso no artigo 155, § 4º, II, cc artigo 14, II, ambos do Código Penal, porque, segundo a denúncia, no dia 30 de agosto de 2014, por volta das 22h30min, na Avenida Engenheiro Camilo Dinucci, nº 1.781, Jardim Dumont, nesta cidade e comarca, mediante escalada, tentou subtrair, para si, 01 (uma) máquina de cortar piso sem marca aparente, 01 (um) arco de serra da marca *Stanley*, 01 (uma) talhadeira sem marca aparente, 03 (três) chaves fixas, 01 (uma) extensão elétrica de trinta metros, 01 (um) galão térmico e 01 (um) aparelho Auto CD *player* da marca *Pioneer*, pertencentes ao **Depósito de Materiais de Construção ("Orlando & Brizolari Ltda ME)** de propriedade da vítima *Elvis Donizete Brizolari*, somente não se consumando por circunstâncias alheias à sua vontade.

Consta da denúncia que o acusado, mediante esforço físico, pulou o muro e o alambrado para invadir as dependências do estabelecimento e subtraiu os objetos acima citados, colocando-os em um balde. Consta ainda que o acusado subtraiu o aparelho de auto CD *player* do painel de um caminhão que se encontrava estacionado nas dependências do local.

Consta, por fim, que no momento da fuga, ao pular novamente o muro e o alambrado, o acusado foi surpreendido em flagrante em poder dos objetos alheios, não se consumando a subtração.

Foi-lhe concedido a liberdade provisória, mediante o cumprimento de medidas cautelares (fls. 17 dos autos em apenso).

Com base nas informações contidas nos autos, o Ministério Público ofereceu denúncia e foi ela recebida em 12 de setembro de 2014 (fls. 42).

Citado por edital (fls. 68), ficou o processo suspenso, nos termos do artigo 366 do Código de Processo Penal, de 17/12/2014 à 19/02/2018, oportunidade em que foi pessoalmente citado (fls. 105).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ARARAQUARA
FORO DE ARARAQUARA
3ª VARA CRIMINAL
RUA LIBANEZES 1998, Araraquara - SP - CEP 14801-425
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Veio aos autos resposta à acusação (fls. 109/113).

Não havendo as hipóteses para absolvição sumária, foi designada audiência de instrução e julgamento, ocasião em foram ouvidas a vítima e 01 (uma) testemunha da acusação. Ausente o réu, foi decretada sua revelia.

O Ministério Público requereu, após a análise do conjunto probatório, a procedência da ação, nos termos da denúncia. De outra parte, o Dr. Defensor requereu, por sua vez, a aplicação do princípio da bagatela e, subsidiariamente, em caso de condenação, aplicação da atenuante da confissão espontânea.

É o relatório.

DECIDO.

A presente ação penal deve ser acolhida.

As provas trazidas aos autos demonstraram que o acusado cometeu a infração penal que lhe foi imputada na denúncia.

A materialidade do delito vem comprovada pelo conjunto probatório, notadamente pela prova oral colhida nos autos, bem como pelo auto de exibição e apreensão de fls. 16/17 e auto de avaliação de fls. 37.

A autoria, igualmente, encontra-se bem demonstrada nos autos.

A vítima *Elvis Donizete Brizolari*, representante da empresa, relatou que o acusado foi surpreendido pelos policiais militares, quando 'pulava' o muro para sair do local, em posse da *res furtiva*. Aduziu ainda que o acusado tentou levar ferramentas e um CD *player* do painel de um caminhão que se encontrava estacionado nas dependências do local, cujas portas permaneciam abertas. Por fim, informou que foi acionado pela polícia militar durante a madrugada e que não há sinais de arrombamento, confirmando apenas que para acesso ao local era necessário escalar o muro.

O policial militar Paulo Henrique Alves de Lima informou que estava em patrulhamento pelo local, quando surpreendeu o acusado em poder da *res furtiva*, pulando o muro para empreender fuga. Segundo o policial militar, o acusado tentou subtrair ferramentas, que já estavam separados dentro do balde, bem como um aparelho de auto CD *player* do painel de um caminhão. Por fim, o policial militar confirmou que, no momento da abordagem, o acusado confessou a autoria do furto.

O policial militar Eduardo Henrique de Souza, em fase administrativa (fls. 07), ratificou o depoimento do colega Paulo Henrique Alves de Lima.

Revel, o réu não foi interrogado.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE ARARAQUARA

FORO DE ARARAQUARA

3ª VARA CRIMINAL

RUA LIBANEZES 1998, Araraquara - SP - CEP 14801-425

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Pois bem. Pelo que se verifica dos autos, o acusado foi preso em flagrante.

De outro lado, os policiais militares narraram com clareza e forma coesa, tanto na fase policial quanto em juízo, o modo pelo qual ocorreu a tentativa de furto.

A vítima e os policiais militares esclareceram como ocorreram os fatos. O acusado pulou o muro e o alambrado para invadir as dependências do estabelecimento e subtraiu ferramentas, colocando-os em um balde, bem como um aparelho de auto CD *player* do painel de um caminhão que se encontrava estacionado nas dependências do local. No momento da fuga, ao pular novamente o muro e o alambrado, o acusado foi surpreendido pelos policiais militares em poder dos objetos.

O quadro probatório, portanto, contém elementos de convicção, de molde a não deixar dúvidas sobre a prática de tentativa de furto pelo acusado.

Conforme acima narrado, reconheço a qualificadora da escalada, uma vez que, no momento da abordagem, o acusado estava pulando o muro para empreender fuga. Além disso, o laudo pericial de fls. 57, atesta que o "*acesso ao local ocorrera pela escalada do portão ou do gradil metálico*".

Logo, a condenação do réu, por furto tentado, qualificado pela escalada, é mesmo de rigor. O delito não saiu da esfera da tentativa, uma vez que o acusado não teve posse tranquila da *res* fora da esfera de vigilância da vítima.

Como se verifica pela prova produzida amplamente, não merece prosperar a tese da defesa. Não há falar em aplicação do princípio da bagatela. O prejuízo foi em R\$ 730,00 (setecentos e trinta reais), de modo que, respeitados entendimentos contrários, falta espaço para a aplicação do postulado da insignificância, posto que o denominado "*furto de bagatela*" seria aquele juridicamente irrelevante, em que é possível de ser reconhecida uma causa supra legal de exclusão de tipicidade.

Assim, leciona o Magistrado Guilherme de Souza Nucci:

"O Direito Penal não se ocupa de insignificâncias (aquilo que a própria sociedade concebe ser de somenos importância), deixando de ser considerar fato típico a subtração de pequeninas coisas de valor nitidamente irrelevante (...) Não se deve exagerar, no entanto, na aplicação do princípio da bagatela, pois o que é irrelevante para uns pode ser extremamente importante para outros" (Código Penal Comentado, 14ª edição, p. 822).

A jurisprudência somente aceita a aplicação do princípio da insignificância em casos e situações bastante restritas e o próprio Código Penal já resolve a questão consignando, expressamente, que em caso de pequeno valor existe a possibilidade de aplicação do parágrafo 2º



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ARARAQUARA
FORO DE ARARAQUARA
3ª VARA CRIMINAL
RUA LIBANEZES 1998, Araraquara - SP - CEP 14801-425
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

do art. 155 do CP, desde que preenchidos seus requisitos.

Neste sentido, atenta ao valor da res, decisão do E. STJ:

“Demonstração de um plus de reprovabilidade suficiente a ensejar a tipicidade material, não havendo como reconhecer o caráter bagatela do comportamento imputado, pois a afetação do bem jurídico tutelado não se mostra ínfima, ainda que considerado o pequeno valor de tudo o que foi furtado, algo em torno de R\$ 80,00 reais” (HC 255.697/RS, Rel. Ministra Maria Thereza De Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 05/08/2014, DJe 28/10/2014).

Entendimento em harmonia com a posição da Corte Suprema:

“O princípio da insignificância incide quando presentes, cumulativamente, as seguintes condições objetivas: (a) mínima ofensividade da conduta do agente, (b) nenhuma periculosidade social da ação, (c) grau reduzido de reprovabilidade do comportamento, e (d) inexpressividade da lesão jurídica provocada. 2. A aplicação do princípio da insignificância deve, contudo, ser precedida de criteriosa análise de cada caso, a fim de evitar que sua adoção indiscriminada constitua verdadeiro incentivo à prática de pequenos delitos patrimoniais. 3. O valor da res furtiva não pode ser o único parâmetro a ser avaliado, devendo ser analisadas as circunstâncias do fato para decidir-se sobre seu efetivo enquadramento na hipótese de crime de bagatela, bem assim o reflexo da conduta no âmbito da sociedade” (STF, HC 122547, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, j. 19/08/2014, g.n.).

Assim, no presente caso, mediante escalada, a reprovabilidade da conduta é acentuada, sendo mais um motivo para a rejeição da tese da insignificância.

Não incide o furto privilegiado, porque, em que pese o réu seja tecnicamente primário, o valor dos bens subtraídos, à época dos fatos, é superior ao salário mínimo.

Caracterizado a tentativa de furto qualificado, passo, com fulcro nos artigos 59 e 68 do Código Penal, à fixação e individualização das penas.

Considerando a ausência de circunstâncias judiciais desfavoráveis ao réu, fixo a pena base o mínimo legal, ou seja, 02 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias -multa, na fração mínima.

Na segunda fase, não há atenuantes e nem agravante a considerar. Não há falar em reconhecimento da confissão espontânea, porquanto o réu não foi interrogado em juízo. Além disso, mesmo que fosse possível, estaríamos diante da Súmula 231, do Superior Tribunal de Justiça: “A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal”.

No terceiro estágio, não há causa de aumento de pena. Há causa de diminuição por tratar-se de crime tentado. Assim, considerando o *iter criminis* percorrido, muito próximo da consumação, diminuo a pena em 1/3 (um terço), totalizando 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão e pagamento de 7 (sete) dias-multa, fixados unitariamente em um trigésimo do salário



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ARARAQUARA
FORO DE ARARAQUARA
3ª VARA CRIMINAL
RUA LIBANEZES 1998, Araraquara - SP - CEP 14801-425
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

mínimo, reajustados a partir da data do fato, critério previsto no artigo 49, § 2º, do Código Penal.

Presentes os requisitos do artigo 44 do Código Penal, substituo a pena privativa de liberdade aplicada ao réu por duas penas restritivas de direitos, consistentes a primeira em prestação pecuniária no valor de um salário mínimo e, a segunda, em prestação de serviços à comunidade, pelo mesmo período da privativa de liberdade. As entidades beneficiárias serão especificadas pelo Juízo das Execuções Criminais.

Estabeleço o regime aberto para cumprimento da pena privativa de liberdade imposta na hipótese de conversão.

Diante do exposto e considerando tudo mais que dos autos consta, **JULGO PROCEDENTE** o pedido formulado pela Justiça Pública contra **Marcelo Diunga**, (portador do RG nº 33.803.186, filho de Crizeide Diunga Faggionato, nascido aos 06/05/1980), **CONDENANDO-O** a uma pena de **01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente no aberto, substituída na forma supra descrita, e ao pagamento de 7 (sete) dias-multa, fixados unitariamente no mínimo legal**, como incurso no artigo 155, § 4º, II, cc artigo 14, II, ambos do Código Penal.

Ausentes os requisitos da prisão preventiva, portanto, poderá o réu responder eventual recurso em liberdade.

Com fundamento no artigo 4º, parágrafo 9º, alínea “a”, da Lei Estadual nº 11.608/03, o acusado arcará com o pagamento de cem UFESP's a título de custas, observando se o caso o artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

Registre-se oportunamente, com expedição das comunicações de praxe.

P.R.I.C.

Araraquara, 03 de agosto de 2018.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
 CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**