



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 273.989 - SP (2013/0232861-3)

RELATOR : **MINISTRO OG FERNANDES**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CLÁUDIO BARBOSA DA SILVA

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. REMÉDIO CONSTITUCIONAL SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO. MANIFESTA ILEGALIDADE VERIFICADA. FURTO. INEXPRESSIVA LESÃO AO BEM JURÍDICO TUTELADO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. POSSIBILIDADE.

1. À luz do disposto no art. 105, I, II e III, da Constituição Federal, esta Corte de Justiça e o Supremo Tribunal Federal não vêm mais admitindo a utilização do *habeas corpus* como substituto de recurso ordinário, tampouco de recurso especial, nem como sucedâneo da revisão criminal, sob pena de se frustrar a celeridade e desvirtuar a essência desse instrumento constitucional.

2. Entretanto, esse entendimento deve ser mitigado, em situações excepcionais, nas hipóteses em que se detectar flagrante ilegalidade, nulidade absoluta ou teratologia a ser eliminada, situação ocorrente na espécie.

3. Para a incidência do princípio da insignificância são necessários a mínima ofensividade da conduta do agente, nenhuma periculosidade social da ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

4. No caso, não há como deixar de reconhecer a mínima ofensividade do comportamento do paciente, que supostamente subtraiu seis barras de chocolate, avaliadas em R\$ 21,20 (vinte e um reais e vinte centavos), em um grande supermercado, sendo de rigor o reconhecimento da atipicidade da conduta.

5. Ressalte-se, ainda, que, segundo a jurisprudência consolidada nesta Corte e também no Supremo Tribunal Federal, a existência de condições pessoais desfavoráveis, tais como maus antecedentes, reincidência ou ações penais em curso, não impedem a aplicação do princípio da insignificância.

6. *Habeas corpus* não conhecido, concedida a ordem de ofício a fim de, aplicando o princípio da insignificância, trancar a ação penal de que aqui se cuida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido, expedindo, contudo, por maioria, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Vencida, neste ponto, a Sra. Ministra Assusete Magalhães. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Assusete Magalhães, Rogerio Schietti Cruz e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 05 de setembro de 2013(Data do Julgamento)

MINISTRO OG FERNANDES
Presidente e Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 273.989 - SP (2013/0232861-3)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO OG FERNANDES (Relator): Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, em favor de Cláudio Barbosa da Silva, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta dos autos que o paciente foi denunciado pela suposta prática do delito previsto no art. 155, *caput*, do Código Penal.

Inconformada, a defesa impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, pugnando pelo trancamento da ação penal por falta de justa causa, mas a ordem foi denegada.

Neste *writ*, alega a defensoria-impetrante, em síntese, ser atípica a conduta atribuída ao paciente, tendo em vista que o prejuízo sofrido pela vítima foi insignificante.

Requer o trancamento da ação penal, pela aplicação do princípio da insignificância.

Prestadas as informações (e-fls. 63/104), o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do *writ* (e-fls. 108/114).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 273.989 - SP (2013/0232861-3)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO OG FERNANDES (Relator): Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal têm refinado o cabimento do *habeas corpus*, restabelecendo o seu alcance aos casos em que demonstrada a necessidade de tutela imediata à liberdade de locomoção, de forma a não ficar malferida ou desvirtuada a lógica do sistema recursal vigente.

Assim, verificada hipótese de dedução de *habeas corpus* em lugar do recurso próprio, impõe-se o não conhecimento da impetração. Impondo-se ressaltar que uma vez constatada a existência de ilegalidade flagrante, nada impede que esta Corte defira ordem de ofício, como forma de corrigir o constrangimento ilegal, existente na espécie.

Segundo consta dos autos, o paciente foi denunciado por, supostamente, ter subtraído seis barras de chocolate, avaliadas em R\$ 21,20 (vinte e um reais e vinte centavos), pertencentes a um grande supermercado (e-fl. 7).

No recebimento da denúncia, o Juiz *a quo* rechaçou o pedido de aplicação do princípio da insignificância pelos seguintes fundamentos (e-fls. 25/27):

Trata-se de pedido da defesa pretendendo o reconhecimento do denominado princípio da insignificância, para o fim de se afastar a tipicidade do fato.

Observo que referido princípio só poderia ser aplicado para justificar a ausência de intervenção penal se estivesse plenamente constatada a absoluta irrelevância da afetação ao bem jurídico protegido pelo tipo.

Ora, os bens que o réu subtraiu, embora de pequeno valor, não podem ser considerados de valor irrisório. A subtração realizada pelo agente produziu redução no patrimônio da empresa-vítima.

Ademais, a conduta do agente não recomenda a aplicação do referido princípio. Analisando-se a conduta do acusado, conclui-se que ele tem personalidade voltada para a prática de crimes, conforme se verifica de sua folha de antecedentes juntada às fls. 88/89 e da certidão criminal de fls. 85, da qual consta condenação definitiva por furto qualificado tentado.

Sobre a impossibilidade de aplicação do princípio da insignificância nos casos em que o acusado ostenta maus antecedentes, confira-se os seguintes acórdãos do Colendo Superior Tribunal de Justiça:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(...)

Ademais, observa-se da certidão de fls. 86 que houve rejeição da denúncia em outro crime de furto tentado do qual o réu estava sendo acusado.

Em suma, tudo nos autos indica que o réu faz dos furtos o seu meio de vida e a absolvição sumária do réu no caso concreto serviria de estímulo para que continuasse a cometer crimes patrimoniais.

Portanto, não reconheço a ocorrência do princípio da insignificância no caso concreto e mantenho o recebimento da denúncia.

O Tribunal de origem manteve a decisão, pelos seguintes fundamentos (e-fls. 32/37):

O conhecimento da ação repousa na alegação de estar o paciente a sofrer constrangimento ilegal, em síntese, por falta de justa causa para a ação penal, por se tratar de delito de bagatela, que reclama a aplicação do princípio da insignificância, a afetar, em tese, a sua liberdade de ir, vir e permanecer, protegidas pela Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, inciso LXVIII, bem como, no plano infraconstitucional, pelos artigos 647 e 648, inciso I, ambos do Código de Processo Penal.

Vale registrar, desde logo, que não é o caso de se acolher o pleito tendente a alcançar o trancamento da ação penal, sob a alegação da ocorrência do crime de bagatela.

É que, embora seja admissível no Brasil a aplicação do princípio da insignificância, conforme têm decidido esta Corte de Justiça e os Tribunais Superiores, não se mostra oportuno utilizá-lo no caso em apreço, a despeito do poder econômico da vítima (Supermercado Carrefour), não só porque os objetos do delito (seis barras de chocolate), no valor aproximado de 6% do salário mínimo que, malgrado não expressivo, não se pode dizer irrisório, mas que poderá ser analisado oportunamente, se cabível, sob o prisma de sua eventual pequenez, para efeito de aplicação do privilégio previsto no artigo 155, § 2º, do Código Penal.

E mais, consoante dados da folha de antecedentes, porque o paciente registra outros processos em andamento por crime contra o patrimônio, inclusive condenação definitiva por furto, o que poderá constituir-se em indicativo de sua inclinação para delitos de tal espécie. Desse modo, reconhecer a atipicidade material de sua conduta, seria o mesmo que encorajá-lo a seguir ofendendo o patrimônio alheio, gerando comprometimento para a segurança e a paz públicas.

Aliás, o reconhecimento da bagatela no caso em apreço, em que se vislumbra registro na folha de antecedentes do paciente de outras ocorrências relativas a furto, certamente terá o efeito de fomentar ainda mais a reiteração criminosa, com sério comprometimento da prevenção geral que é o objetivo primordial do Direito Penal.

Não é sem razão que a jurisprudência majoritária, inclusive a do Colendo Supremo Tribunal Federal, vem assim se pronunciando:

(...)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Frente a esse quadro, não se verificando o constrangimento contrário ao ordenamento jurídico com que acena o ilustre impetrante, no atinente ao pleito de trancamento da ação penal, exsurge imperiosa a solução consistente na denegação do remédio heroico.

Para a caracterização do fato típico, ou seja, que determinada conduta mereça a intervenção do Direito Penal, é necessária a análise de três aspectos: o formal, o subjetivo e o material ou normativo.

A tipicidade formal consiste na perfeita subsunção da conduta do agente ao tipo previsto abstratamente pela lei penal. O aspecto subjetivo consiste no dolo.

Já a tipicidade material implica verificar se a conduta possui relevância penal, em face da lesão provocada no bem jurídico tutelado. Deve-se observar o desvalor da conduta, o nexo de imputação e o desvalor do resultado, do qual se exige ser real e significativa.

A intervenção do Direito Penal apenas se justifica quando o bem jurídico tutelado tenha sido exposto a um dano com relevante lesividade. Não há, outrossim, a tipicidade material, mas apenas a formal, quando a conduta não possui relevância jurídica, afastando-se, por consequência, a intervenção da tutela penal, em face do postulado da intervenção mínima. É o chamado princípio da insignificância.

Tal princípio tem sido acolhido como causa supralegal de exclusão de tipicidade. Vale dizer, uma conduta que se subsuma perfeitamente ao modelo abstrato previsto na legislação penal pode vir a ser considerada atípica por força desse postulado.

Reconhece-se a aplicação do referido princípio quando verificadas: “(a) a mínima ofensividade da conduta do agente, (b) nenhuma periculosidade social da ação, (c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada” (HC 84.412/SP, Ministro Celso de Mello, Supremo Tribunal Federal, DJ de 19/11/04).

No caso, não há como deixar de reconhecer a mínima ofensividade do comportamento do paciente, que, supostamente, subtraiu seis barras de chocolate, avaliadas em R\$ 21,20 (vinte e um reais e vinte centavos), sendo de rigor o reconhecimento da atipicidade da conduta.

Em casos análogos ao presente, esta Corte vem assim decidindo:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. FURTO. INEXPRESSIVA LESÃO AO BEM JURÍDICO TUTELADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICAÇÃO.

1. Reconhece-se a aplicação do princípio da insignificância quando verificadas "(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" (HC n.º 84.412/SP, Ministro Celso de Mello, Supremo Tribunal Federal, DJ de 19/11/04).

2. No caso, não há como deixar de reconhecer a mínima ofensividade do comportamento do ora agravado, que subtraiu um pneu usado avaliado em R\$ 100,00 (cem reais).

3. Segundo a jurisprudência consolidada nesta Corte e também no Supremo Tribunal Federal, a existência de condições pessoais desfavoráveis, tais como maus antecedentes, reincidência ou ações penais em curso, não impedem a aplicação do princípio da insignificância.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1238294/MG, de minha Relatoria, DJe 25/06/2012)

DIREITO PENAL. *HABEAS CORPUS*. FURTO. BEM RECUPERADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INCIDÊNCIA. ATIPICIDADE MATERIAL. RECONHECIMENTO.

1. Consoante entendimento jurisprudencial, o "princípio da insignificância - que deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentaridade e da intervenção mínima do Estado em matéria penal - tem o sentido de excluir ou de afastar a própria tipicidade penal, examinada na perspectiva

de seu caráter material. (...) Tal postulado - que considera necessária, na aferição do relevo material da tipicidade penal, 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 de reprovabilidade do comportamento e (d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada - apoiou-se, em seu processo de formulação teórica, no reconhecimento de que o caráter subsidiário do sistema penal reclama e impõe, em função dos próprios objetivos por ele visados, a intervenção mínima do Poder Público." (HC nº 84.412-0/SP, STF, Min. Celso de Mello, DJU 19.11.2004)

2. No caso, foi subtraído um celular, no valor de R\$ 120,00, tendo sido a res recuperada, sem prejuízo material para a vítima. Reconhece-se, então, o caráter bagatelar do comportamento imputado, não havendo falar em afetação do bem jurídico patrimônio.

3. Não é empecilho à aplicação do princípio da insignificância o fato de ter sido o crime praticado em concurso de agentes. Precedentes.

4. Ordem concedida para, reconhecendo a atipicidade material, cassar o édito condenatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(HC 140.034/MG, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 28/11/2011).

PENAL. *HABEAS CORPUS*. CRIME DE RECEPÇÃO. PRETENSÃO DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INCIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE TIPICIDADE MATERIAL. TEORIA CONSTITUCIONALISTA DO DELITO. INEXPRESSIVA LESÃO AO BEM JURÍDICO TUTELADO. ORDEM CONCEDIDA.

1. O princípio da insignificância surge como instrumento de interpretação restritiva do tipo penal que, de acordo com a dogmática moderna, não deve ser considerado apenas em seu aspecto formal, de subsunção do fato à norma, mas, primordialmente, em seu conteúdo material, de cunho valorativo, no sentido da sua efetiva lesividade ao bem jurídico tutelado pela norma penal, consagrando os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima.

2. Indiscutível a sua relevância, na medida em que exclui da incidência da norma penal aquelas condutas cujo desvalor da ação e/ou do resultado (dependendo do tipo de injusto a ser considerado) impliquem uma ínfima afetação ao bem jurídico.

3. **O transporte de parte dos bens subtraídos por um vizinho, cuja res furtiva foi avaliada em sua totalidade em R\$ 94,10 e restituída à vítima, embora se amolde à definição jurídica do crime de receptação, não ultrapassa o exame da tipicidade material, mostrando-se desproporcional a imposição de pena privativa de liberdade, uma vez que a ofensividade da conduta se mostrou mínima;** não houve nenhuma periculosidade social da ação; a reprovabilidade do comportamento foi de grau reduzidíssimo e a lesão ao bem jurídico se revelou inexpressiva.

4. Ordem concedida para invalidar a condenação imposta ao paciente.

(HC 153.757/MG, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe de 3.5.2010)

Assim, a reincidência do paciente, que sequer foi utilizada pelas instâncias ordinárias como fundamento para não incidência do princípio da insignificância, não é motivo suficiente para afastar sua aplicação ao caso.

A propósito, vejam-se os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS. FURTO TENTADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.

1. A intervenção do Direito Penal apenas se justifica quando o bem jurídico tutelado tenha sido exposto a um dano com relevante lesividade. Inocorrência de tipicidade material, mas apenas a formal, quando a conduta não possui relevância jurídica, afastando-se, por consequência, a ingerência da tutela penal, em face do postulado da intervenção mínima.

2. No caso, não há como deixar de reconhecer a mínima ofensividade do comportamento do paciente, que tentou subtrair um botijão de gás, avaliado em R\$ 30,00 (trinta reais), sendo de rigor o reconhecimento da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

atipicidade da conduta.

3. **Segundo a jurisprudência consolidada nesta Corte e também no Supremo Tribunal, a existência de condições pessoais desfavoráveis, tais como maus antecedentes, reincidência ou ações penais em curso, não impedem a aplicação do princípio da insignificância.**

4. Ordem concedida.

(HC 148.663/RS, de minha relatoria, DJe de 5.4.2010)

HABEAS CORPUS. FURTO TENTADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE. MÍNIMO DESVALOR DA AÇÃO. VALOR ÍNIMO DAS RES FURTIVAE. IRRELEVÂNCIA DA CONDUTA NA ESFERA PENAL. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. RÉU PORTADOR DE MAUS ANTECEDENTES. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO.

1. A conduta perpetrada pelo Paciente – tentativa de furto de dois pares de óculos escuros e um litro de licor Amarula – insere-se na concepção doutrinária e jurisprudencial de crime de bagatela.

2. O furto não lesionou o bem jurídico tutelado pelo ordenamento positivo, excluindo a tipicidade penal, dado o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento do agente, o mínimo desvalor da ação e o fato não ter causado maiores consequências danosas.

3. **Conforme iterativa jurisprudência desta Corte Superior, o fato de o Paciente ostentar maus antecedentes não constitui motivação suficiente para impedir a aplicação do Princípio da Insignificância.**

4. Ordem concedida para cassar o acórdão impugnado e a sentença de primeiro grau, absolvendo o Paciente do crime imputado, por atipicidade da conduta.

(HC 148.863/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe de 22.3.2010)

Ante o exposto, não conheço do *habeas corpus*, mas concedo a ordem de ofício a fim de, aplicando o princípio da insignificância, trancar a ação penal de que aqui se cuida.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 273.989 - SP (2013/0232861-3)

VOTO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Sr. Presidente, vinha, até a prolação do voto-vista, no HC 264.412/MS, há cerca de duas semanas, acompanhando a jurisprudência mais remota do Supremo Tribunal Federal, que se encaminhava no sentido de que, para a aplicação do princípio da insignificância, que conduz à atipicidade da conduta, deveriam ser observadas apenas circunstâncias de índole objetiva, afastando-se as de índole subjetiva, tais como a reincidência, a habitualidade delitiva, entre outras. Entretanto, a partir daquele meu voto-vista, pude perceber que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal hoje se encaminha em sentido contrário.

Em paradigmático julgamento, que tem orientado a aplicação do princípio da insignificância, no Judiciário brasileiro, a 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC 84.412/SP, da relatoria do Ministro CELSO DE MELLO, concluiu, para a incidência do princípio da insignificância, ser necessária a incidência de quatro vetores, a saber: a) a mínima ofensividade da conduta do agente; b) nenhuma periculosidade social da ação; c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada. Segundo o Relator, "o direito penal não se deve ocupar de condutas que produzam resultado, cujo desvalor - por não importar em lesão significativa a bens jurídicos relevantes - não represente, por isso mesmo, prejuízo importante, seja ao titular do bem jurídico tutelado, seja à integridade da própria ordem social" (HC 84.412/SP, DJU de 19/11/2004).

Assim, para a aplicação do princípio da insignificância devem estar presentes todos os requisitos mencionados no referido julgado.

No caso, embora seja inexpressiva a lesão jurídica provocada, ou seja, a subtração de 6 (seis) barras de chocolate, avaliadas em R\$ 21,20 (vinte e um reais e vinte centavos), em um supermercado, há outros elementos que devem ser levados em conta, para se aferir quanto à possibilidade de aplicação do princípio da insignificância.

In casu, penso que, em se tratando de reincidente em crime patrimonial, também com maus antecedentes, não se pode chegar à conclusão de que se trataria de conduta de reduzíssimo grau de reprovabilidade, à luz daquele **leading case** mencionado, de relatoria do Ministro CELSO DE MELLO, do Supremo Tribunal Federal,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

levando-se em conta, ainda, a atual jurisprudência da Suprema Corte.

Não se descarta da existência de julgados anteriores, inclusive de minha relatoria, no sentido de que "condições pessoais desfavoráveis, tais como a reincidência ou os maus antecedentes, não constituem óbice ao reconhecimento do princípio da insignificância" (STJ, HC 243.958/MG, de minha relatoria, SEXTA TURMA, DJe de 26/09/2012; AgRg no REsp 1.344.013/SP, de minha relatoria, SEXTA TURMA, DJe de 14/03/2013). Porém, melhor refletindo sobre a matéria, revi, recentemente, o meu entendimento, para acompanhar a orientação hoje perfilhada pelo STF, que afasta a aplicação do princípio da insignificância ao reincidente específico em débito patrimonial, bem como ao criminoso habitual ou contumaz em crimes patrimoniais.

De fato, em recentes julgados sobre o tema, ambas as Turmas do STF adotaram a orientação de que "o criminoso contumaz, mesmo que pratique crimes de pequena monta, não pode ser tratado pelo sistema penal como se tivesse praticado condutas irrelevantes, pois crimes considerados ínfimos, quando analisados isoladamente, mas relevantes quando em conjunto, seriam transformados pelo infrator em verdadeiro meio de vida" (STF, HC 110.841, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA, SEGUNDA TURMA, maioria, DJe de 14/12/2012).

O voto da eminente relatora esclarece bem a controvérsia:

"Imagine-se a pessoa que importar ou exportar mercadoria proibida ou iludir, no todo ou em parte, o pagamento de direito ou imposto devido pela entrada, pela saída ou pelo consumo de mercadoria, todos os dias (um pacote de dez maços de cigarro no valor de R\$ 50,00), de maneira que os delitos subsequentes não sejam havidos como continuação do primeiro. Um único crime, quando analisado sozinho, poderia configurar a bagatela, porém, no final de um mês, essa pessoa teria contrabandeado ou iludido o pagamento de impostos relativos a aproximadamente R\$ 1.500,00, quantia muito superior à do salário mínimo vigente e com a qual muitos trabalhadores honestos sobrevivem.

O princípio da insignificância não foi estruturado para resguardar e legitimar constantes condutas desvirtuadas, mas para impedir que desvios de conduta ínfimos, isolados, sejam sancionados pelo direito penal, fazendo-se justiça no caso concreto. Comportamentos contrários à lei penal, mesmo que insignificantes, quando constantes, devido a sua reprovabilidade, perdem a característica da bagatela e devem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

se submeter ao direito penal.

Desse modo, **o criminoso contumaz apresenta comportamento reprovável que não pode ficar imune ao direito penal e sua conduta deve ser considerada materialmente típica, tal como decidido pelas instâncias inferiores na espécie em pauta**".

No mesmo sentido, confirmam-se os recentes julgados das 1ª e 2ª Turmas do STF:

"Habeas corpus. Processual Penal. Descaminho (CP, art. 334, § 1º, d). Trancamento da ação penal. Pretensão à aplicação do princípio da insignificância. Contumácia na conduta. Não cabimento. Ausência de constrangimento ilegal. Ordem denegada. **1. Embora seja reduzida a expressividade financeira do tributo omitido ou sonegado pelo paciente, não é possível acatar a tese de irrelevância material da conduta por ele praticada, tendo em vista ser ela uma prática habitual na sua vida pregressa, o que demonstra ser ele um infrator contumaz e com personalidade voltada à prática delitiva, ainda que, formalmente, não se possa reconhecer, na espécie, a existência da reincidência. 2. Conforme a jurisprudência da Corte, "o reconhecimento da insignificância material da conduta increpada ao paciente serviria muito mais como um deletério incentivo ao cometimento de novos delitos do que propriamente uma injustificada mobilização do Poder Judiciário" (HC nº 96.202/RS, Primeira Turma, Relator o Ministro Ayres Britto, DJe de 28/5/10). 3. Ordem denegada"** (STF, HC 115.869, Rel. Ministro DIAS TOFFOLI, PRIMEIRA TURMA, maioria, DJe de 07/05/2013).

"HABEAS CORPUS. PENAL. FURTO TENTADO (ART. 155, CAPUT, c/c ART. 14, II, DO CP). PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. REINCIDÊNCIA CRIMINOSA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ORDEM DENEGADA. 1. 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**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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. 4. In casu, o Tribunal a quo afirmou que “as instâncias ordinárias levaram em consideração apenas o pequeno valor da coisa subtraída, sem efetuar qualquer análise de outros elementos aptos a excluir de forma definitiva a relevância penal da conduta”. Ademais, o Ministério Público ressaltou que “o paciente, além de ostentar outras três condenações, também responde a dois processos por crimes da mesma espécie”. 5. **Deveras, ostentando o paciente a condição de reincidente, não cabe a aplicação do princípio da insignificância. Precedentes: HC 107067, Primeira Turma, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJ de 26.05.11; HC 96684/MS, Primeira Turma, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJ de 23.11.10; e HC 108.056, Primeira Turma, Relator o Ministro Luiz Fux, DJ de 06.03.12.** 6. Ordem denegada” (STF, HC 108.403, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, maioria, DJe de 18/03/2013).

"HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. DESCAMINHO. VALOR INFERIOR AO ESTIPULADO PELO ART. 20 DA LEI 10.522/2002. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. HABITUALIDADE DELITIVA. REPROVABILIDADE DA CONDUTA. 1. A pertinência do princípio da insignificância deve ser avaliada considerando-se todos os aspectos relevantes da conduta imputada. 2. Para crimes de descaminho, a jurisprudência predominante da Suprema Corte tem considerado para a avaliação da insignificância o patamar de R\$ 10.000,00, o mesmo previsto no art 20 da Lei n.º 10.522/2002, que determina o arquivamento de execuções fiscais de valor igual ou inferior a este patamar. 3. **A existência de registros criminais pretéritos contra o paciente obsta o reconhecimento do princípio da insignificância, consoante jurisprudência consolidada da Primeira Turma desta Suprema Corte (v.g.: HC 109.739/SP, rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 14.02.2012; HC 110.951, rel. Min. Dias Toffoli, DJe 27.02.2012; HC 108.696 rel. Min. Dias Toffoli, DJe 20.10.2011; e HC 107.674, rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 14.9.2011).** O mesmo entendimento aplica-se quando há indícios de habitualidade delitiva. Ressalva da posição pessoal da Ministra Relatora. 4. Ordem denegada" (STF, HC 114.548, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, **unânime**, DJe de 27/11/2012).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIME DE FURTO QUALIFICADO PELO CONCURSO DE PESSOAS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. REPROVABILIDADE E OFENSIVIDADE DA CONDUTA DAS AGENTES. REITERAÇÃO CRIMINOSA. RECURSO DESPROVIDO. I I – A aplicação do princípio da insignificância exige a satisfação, de forma concomitante, de certos requisitos, quais sejam, conduta minimamente ofensiva, ausência de periculosidade social da ação, reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e lesão jurídica inexpressiva.

II – No caso sob exame, a conduta das pacientes não pode ser considerada minimamente ofensiva, pois, além de apresentar elevado grau de reprovabilidade, por serem contumazes na prática incriminada, verifica-se que a segunda recorrente é reincidente.

III – Ademais, infere-se dos autos que as pacientes dão mostras de fazer das práticas criminosas o seu modus vivendi: praticam furtos de coisas de pequeno valor com o escopo de revender os produtos e obter ganhos.

IV – Na espécie, a aplicação do referido instituto poderia significar um verdadeiro estímulo à prática desses pequenos furtos, já bastante comuns nos dias atuais, o que contribuiria para aumentar, ainda mais, o clima de insegurança hoje vivido pela coletividade.

V – Recurso ordinário desprovido" (RHC 117.003, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, SEGUNDA TURMA, **unânime**, DJe de 21/08/2013).

"Habeas corpus. 2. Descaminho. Tributos não recolhidos totalizando R\$ 441,56. 3. Possibilidade de aplicação do princípio da insignificância quando o valor sonegado não ultrapassar o patamar estabelecido para arquivamento de autos das execuções fiscais, ou seja, R\$ 10.000,00, conforme dispõe o art. 20 da Lei 10.522/2002. Precedentes. 4. Existência de outros procedimentos administrativo-fiscais em desfavor do paciente, cuja soma dos tributos devidos ultrapassa o montante de R\$ 23.000,00. **Reiteração delitiva. Afastamento do princípio da bagatela em razão da maior reprovabilidade da conduta.** 5. Ordem denegada" (HC 115.331, Rel. Ministro GILMAR MENDES, SEGUNDA TURMA, **unânime**, DJe de 01/07/2013).

Destaque-se, ainda, que, na oportunidade do julgamento do HC 115.331, acima invocado, o ilustre Relator, Ministro Gilmar Mendes, ressaltando o entendimento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pessoal, reafirmou a orientação das duas Turmas do STF, no sentido de afastar a aplicação do princípio da insignificância aos acusados reincidentes ou de habitualidade delitiva comprovada, conforme se vê do seguinte excerto do voto, **in verbis**:

"Assim, embora não ocorra reincidência propriamente, há notícia da prática reiterada do crime de descaminho.

No ponto, registro que, na Turma, tenho-me posicionado, juntamente com Sua Excelência o Ministro Celso de Mello, no sentido da possibilidade de aplicação do princípio da bagatela em casos a envolver reincidentes. Nesse sentido, cito os HC: 112.400/RS de minha relatoria, DJe 8.8.2012 e 116.218/MG, relator originário Min. Gilmar Mendes, redator do acórdão Min. Teori Zavascki. É que, para aplicação do princípio em comento, somente aspectos de ordem objetiva do fato devem ser analisados. E não poderia ser diferente. É que, levando em conta que o princípio da insignificância atua como verdadeira causa de exclusão da própria tipicidade, equivocado é afastar-lhe a incidência tão somente pelo fato de o paciente possuir antecedentes criminais. Partindo-se do raciocínio de que crime é fato típico e antijurídico — ou, para outros, fato típico, antijurídico e culpável —, é certo que, uma vez excluído o fato típico, não há sequer que se falar em crime.

É por isso que reputo mais coerente a linha de entendimento segundo a qual, para incidência do princípio da bagatela, devem ser analisadas as circunstâncias objetivas em que se deu a prática delituosa, o fato em si, não os atributos inerentes ao agente, sob pena de, ao proceder-se à análise subjetiva, dar-se prioridade ao contestado e ultrapassado direito penal do autor em detrimento do direito penal do fato.

No entanto, as turmas do STF já se posicionaram no sentido de afastar a aplicação do princípio da insignificância aos acusados reincidentes ou de habitualidade delitiva comprovada: HC 97.007/SP, rel. Min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, DJe 31.3.2011; HC 101.998/MG, rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 22.3.2011; HC 103.359/RS, rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe 6.8.2010 e HC 102.088/RS, rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe 21.5.2010.

Ademais, após as considerações trazidas pelo Ministro Teori Zavascki em voto-vista no RHC n. 115.226/MG, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, ressalvo a minha posição pessoal mas, em homenagem ao princípio do colegiado, adoto a orientação no sentido de afastar o princípio da insignificância quando os autos sinalizam a reiteração delitiva, o que ocorre no presente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

caso.

Ante o exposto, voto no sentido de denegar a ordem para afastar a aplicação da insignificância".

Sempre me posicionei no sentido de levar em conta, para a aplicação do princípio da insignificância, apenas aspectos de índole objetiva, desprezando aqueles de ordem subjetiva, tal como a reincidência, na esteira da jurisprudência mais remota do STF, capitaneada pelo Ministro Sepúlveda Pertence, de vez que, excluída a tipicidade do fato, não há que se falar em crime, fato típico, antijurídico e culpável.

Entretanto, tendo em vista o entendimento recente de ambas as Turmas do STF, consolidado em diversos precedentes, no sentido da impossibilidade de reconhecimento do princípio da insignificância aos agentes de comprovada contumácia delitiva, revejo o meu posicionamento, para seguir a nova orientação do Supremo Tribunal Federal.

Assim, protestando pela juntada de voto-vista que proferi sobre o assunto, no HC 264.412/MS, há cerca de duas semanas, adequando meu entendimento à atual posição do STF, vou pedir vênias a V. Exa., Sr. Presidente, para não conhecer do **habeas corpus**, que é substitutivo de recurso, mas, divergindo, entendendo que não há ilegalidade, a ensejar a concessão da ordem, de ofício, para aplicar, no caso, o princípio da insignificância.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO JUNTADO:

HABEAS CORPUS Nº 264.412 - MS (2013/0031023-0)

VOTO-VISTA

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Trata-se de **habeas corpus**, substitutivo de Recurso Especial, com pedido de liminar, impetrado em favor de MARCEL CABREIRA FAUSTINO – condenado como incurso no art. 155, **caput**, do Código Penal (fls. 139/150e) –, apontando, como autoridade coatora, o Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, que negou provimento ao apelo do paciente (fls. 210/212e).

A impetração busca a aplicação do princípio da insignificância.

Colhe-se do relatório da Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (Desembargadora Convocada do TJ/PE), **in verbis**:

"Noticiam os autos que o ora paciente foi denunciado, como incurso nas penas do art. 155, caput, do Código Penal, pelos seguintes fatos descritos na inicial acusatória, verbis:

'...no dia 09 de outubro de 2010, por volta das 15h30m, no templo da 1ª Igreja Batista, localizado na rua João Cândido da Câmara, 10, Jardim Central, nesta cidade, o denunciado MARCEL CABREIRA FAUSTINO subtraiu, para si, 01 (uma) bicicleta, marca Poti, cores vermelha e branca, avaliada em R\$ 100,00 (cem reais), de propriedade da Marina Espindola de Franca.

Apurou-se que o denunciado, ao notar um descuido da vítima, se apossou da referida bicicleta, que estava estacionada do lado de fora da Igreja. Em ato contínuo, o denunciado fugiu com a res furtiva, passando a ser perseguido pela vítima.

Instantes depois, populares auxiliaram a vítima e efetuaram a detenção do acusado, o qual foi detido até a chegada da polícia, que o prendeu em flagrante, conduzindo à Delegacia de Polícia' (fls. 10/11, e-STJ).

Após ter recebido a denúncia e processado o feito, o Juízo de Direito da 2ª Vara Criminal de Dourados-MS condenou o paciente às penas de 01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão, em regime semiaberto e de pagamento de 10 (dez) dias-multa (fls. 139/150, e-STJ). Na ocasião, o juízo sentenciante rechaçou tese defensiva de aplicação do princípio da insignificância, em razão da importância do bem pelas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

condições financeiras da vítima, bem como pela reincidência do autor do delito.

Inconformado, o denunciado interpôs recurso de apelação, requerendo sua absolvição pela aplicação do princípio da insignificância.

A Corte de origem, como antecipado, negou provimento ao apelo, em aresto recebedor da seguinte ementa:

'EMENTA - APELAÇÃO CRIMINAL - FURTO - PRETENDIDA ABSOLVIÇÃO - PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - APELANTE REINCIDENTE ESPECÍFICO EM CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO - INAPLICABILIDADE - CONDENAÇÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

O princípio da insignificância se aplica quando a lesão ao bem tutelado é extremamente ínfima, não se confundindo com pequeno valor da coisa furtada, sobretudo quando se trata de réu reincidente em crime contra o patrimônio' (fl. 210, e-STJ).

Daí a impetração do presente remédio heróico, por meio do qual sustenta a Defensoria Pública impetrante a ocorrência de constrangimento ilegal, ao argumento de que, à luz do princípio da insignificância, se revela atípica a conduta imputada ao paciente, pugnando, ao final, pela absolvição deste.

As informações solicitadas ao Juízo de primeiro grau e à Corte de origem foram devidamente prestadas (fls. 225/260, e-STJ).

O Ministério Público Federal manifesta-se pela denegação da ordem, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral da República Dr. João Pedro de Sabóia Bandeira de Mello Filho" (fls. 263/266, e-STJ).

Como se viu, o cerne da questão cinge-se à aplicação do princípio da insignificância, para o reconhecimento da atipicidade material da conduta atribuída ao paciente – reincidente específico na prática de crime contra o patrimônio (fls. 149e e 211e) –, em razão de furto, em 09/10/2010, de uma bicicleta, avaliada em R\$ 100,00 (cem reais), pertencente à vítima Marina Espíndola de França (fl. 10e).

O acórdão impugnado encontra-se assim ementado:

"APELAÇÃO CRIMINAL – FURTO – PRETENDIDA ABSOLVIÇÃO – PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA – APELANTE REINCIDENTE ESPECÍFICO EM CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO – INAPLICABILIDADE – CONDENAÇÃO MANTIDA – RECURSO IMPROVIDO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O princípio da insignificância se aplica quando a lesão ao bem tutelado é extremamente ínfima, não se confundindo com pequeno valor da coisa furtada, sobretudo quando se trata de réu reincidente em crime contra o patrimônio" (fl. 210e).

O tema a respeito da aplicação do referido princípio é bastante controvertido, tanto na doutrina, como na jurisprudência pátria.

A moderna doutrina desmembra a tipicidade penal, necessária à caracterização do fato típico, em três aspectos: o formal, o subjetivo e o material.

O aspecto formal (ou objetivo) consiste na perfeita subsunção da conduta ao tipo previsto na norma penal, possuindo, como elementos: conduta humana voluntária, resultado jurídico, nexo de causalidade e adequação formal.

O aspecto subjetivo expressa o caráter psicológico do agente, consistente no dolo.

Na tipicidade material (ou normativa), por fim, verifica-se se a conduta – formalmente típica e subjetiva – possui relevância penal, em face da significância da lesão provocada ao bem jurídico tutelado, observando-se o desvalor da conduta e o desvalor do resultado, do qual se exige ser real, intolerável, grave e significativo.

Duas, portanto, são as suas hipóteses: a insignificância da conduta (aceitação social) e a insignificância do resultado (lesão irrelevante).

Implica dizer que a intervenção do Direito Penal apenas se justifica quando o bem jurídico tutelado tenha sido exposto a um dano impregnado de significativa lesividade ou que a conduta seja desaprovada socialmente.

Não havendo, portanto, a tipicidade material, mas apenas a formal, a conduta não possui relevância jurídica, afastando-se, por consequência, a intervenção da tutela penal, em face do postulado da intervenção mínima.

Nesse sentido, a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC 84.412/SP, da relatoria do Ministro CELSO DE MELLO, concluiu, para a incidência do princípio da insignificância, ser necessária a incidência de quatro vetores, a saber: a) a mínima ofensividade da conduta do agente; b) nenhuma periculosidade social da ação; c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada. Segundo o Relator, "o direito penal não se deve ocupar de condutas que produzam resultado, cujo desvalor - por não importar em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

lesão significativa a bens jurídicos relevantes - não represente, por isso mesmo, prejuízo importante, seja ao titular do bem jurídico tutelado, seja à integridade da própria ordem social" (HC 84.412/SP, DJU de 19/11/2004).

Na hipótese, não obstante o valor do bem furtado – uma bicicleta, avaliada em R\$ 100,00 (cem reais) – restituído à vítima, não se mostra desproporcional a sanção penal, uma vez ausente o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento do agente, reincidente, na prática de crime contra o patrimônio, agravante reconhecida, na sentença condenatória (fl. 149e) – que conduzira a majoração da pena-base em 1/6 (um sexto) –, a qual foi mantida, pelo Tribunal **a quo**, em sede de apelação.

Ressalte-se, por oportuno, que tal circunstância não passou despercebida pelo Tribunal de 2ª Grau, ao negar provimento à pretensão do apelante, ora paciente, de ser absolvido, em face da incidência do princípio da insignificância, consoante se colhe do voto condutor do acórdão impugnado, **in verbis**:

"O recurso não comporta provimento.

Isto porque o apelante é reincidente em crime contra o patrimônio, consoante se vê da Certidão de fl. 42 e Folha de Antecedentes de fl. 46/50.

É certo que, citado princípio deve ser aplicado com devida cautela, sob pena de banalizar as atividades criminosas de pequeno porte, por meio de um salvo-conduto criado pela corrente jurisprudencial. O princípio da insignificância deve ser utilizado de maneira excepcional, e levando em consideração, além do ínfimo valor do bem furta, todas as circunstâncias judiciais que sobrepelem ao acusado" (fl. 211e).

Não se descarta da existência de julgados anteriores, inclusive de minha relatoria, no sentido de que "condições pessoais desfavoráveis, tais como a reincidência ou os maus antecedentes, não constituem óbice ao reconhecimento do princípio da insignificância" (STJ, HC 243.958/MG, de minha relatoria, SEXTA TURMA, DJe de 26/09/2012; AgRg no REsp 1.344.013/SP, de minha relatoria, SEXTA TURMA, DJe de 14/03/2013). Porém, melhor refletindo sobre a matéria, revejo o meu entendimento, para acompanhar a orientação hoje perfilhada pelo Supremo Tribunal Federal.

De fato, em recentes julgados sobre o tema, ambas as Turmas do STF



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

adotaram a orientação de que "o criminoso contumaz, mesmo que pratique crimes de pequena monta, não pode ser tratado pelo sistema penal como se tivesse praticado condutas irrelevantes, pois crimes considerados ínfimos, quando analisados isoladamente, mas relevantes quando em conjunto, seriam transformados pelo infrator em verdadeiro meio de vida" (STF, HC 110.841, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA, SEGUNDA TURMA, maioria, DJe de 14/12/2012).

O voto da eminente relatora esclarece bem a controvérsia:

"Imagine-se a pessoa que importar ou exportar mercadoria proibida ou iludir, no todo ou em parte, o pagamento de direito ou imposto devido pela entrada, pela saída ou pelo consumo de mercadoria, todos os dias (um pacote de dez maços de cigarro no valor de R\$ 50,00), de maneira que os delitos subsequentes não sejam havidos como continuação do primeiro. Um único crime, quando analisado sozinho, poderia configurar a bagatela, porém, no final de um mês, essa pessoa teria contrabandeado ou iludido o pagamento de impostos relativos a aproximadamente R\$ 1.500,00, quantia muito superior à do salário mínimo vigente e com a qual muitos trabalhadores honestos sobrevivem.

O princípio da insignificância não foi estruturado para resguardar e legitimar constantes condutas desvirtuadas, mas para impedir que desvios de conduta ínfimos, isolados, sejam sancionados pelo direito penal, fazendo-se justiça no caso concreto. Comportamentos contrários à lei penal, mesmo que insignificantes, quando constantes, devido a sua reprovabilidade, perdem a característica da bagatela e devem se submeter ao direito penal.

Desse modo, o criminoso contumaz apresenta comportamento reprovável que não pode ficar imune ao direito penal e sua conduta deve ser considerada materialmente típica, tal como decidido pelas instâncias inferiores na espécie em pauta".

No mesmo sentido, confirmam-se os recentes julgados das 1ª e 2ª Turmas do STF:

"Habeas corpus. Processual Penal. Descaminho (CP, art. 334, § 1º, d). Trancamento da ação penal. Pretensão à aplicação do princípio da insignificância. Contumácia na conduta. Não cabimento. Ausência de constrangimento ilegal. Ordem denegada. **1. Embora seja reduzida a expressividade financeira do tributo omitido ou**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sonegado pelo paciente, não é possível acatar a tese de irrelevância material da conduta por ele praticada, tendo em vista ser ela uma prática habitual na sua vida pregressa, o que demonstra ser ele um infrator contumaz e com personalidade voltada à prática delitiva, ainda que, formalmente, não se possa reconhecer, na espécie, a existência da reincidência. 2. Conforme a jurisprudência da Corte, “o reconhecimento da insignificância material da conduta increpada ao paciente serviria muito mais como um deletério incentivo ao cometimento de novos delitos do que propriamente uma injustificada mobilização do Poder Judiciário” (HC nº 96.202/RS, Primeira Turma, Relator o Ministro Ayres Britto, DJe de 28/5/10). 3. Ordem denegada” (STF, HC 115.869, Rel. Ministro DIAS TOFFOLI, PRIMEIRA TURMA, maioria, DJe de 07/05/2013).

"HABEAS CORPUS. PENAL. FURTO TENTADO (ART. 155, CAPUT, c/c ART. 14, II, DO CP). PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. REINCIDÊNCIA CRIMINOSA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ORDEM DENEGADA. 1. 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. 4. In casu, o Tribunal a quo afirmou que “as instâncias ordinárias levaram em consideração apenas o pequeno valor da coisa subtraída, sem efetuar qualquer análise de outros elementos aptos a excluir de forma definitiva a relevância penal da conduta”. Ademais, o Ministério Público ressaltou que “o paciente, além de ostentar outras três condenações, também responde a dois processos por crimes da mesma espécie”. 5. **Deveras, ostentando o paciente a condição de reincidente, não cabe a aplicação do princípio da insignificância. Precedentes: HC 107067, Primeira Turma, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJ de 26.05.11; HC 96684/MS, Primeira Turma, Relatora a Ministra Cármen Lúcia,**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DJ de 23.11.10; e HC 108.056, Primeira Turma, Relator o Ministro Luiz Fux, DJ de 06.03.12. 6. Ordem denegada" (STF, HC 108.403, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, maioria, DJe de 18/03/2013).

"HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. DESCAMINHO. VALOR INFERIOR AO ESTIPULADO PELO ART. 20 DA LEI 10.522/2002. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. HABITUALIDADE DELITIVA. REPROVABILIDADE DA CONDUTA. 1. A pertinência do princípio da insignificância deve ser avaliada considerando-se todos os aspectos relevantes da conduta imputada. 2. Para crimes de descaminho, a jurisprudência predominante da Suprema Corte tem considerado para a avaliação da insignificância o patamar de R\$ 10.000,00, o mesmo previsto no art 20 da Lei n.º 10.522/2002, que determina o arquivamento de execuções fiscais de valor igual ou inferior a este patamar. 3. **A existência de registros criminais pretéritos contra o paciente obsta o reconhecimento do princípio da insignificância, consoante jurisprudência consolidada da Primeira Turma desta Suprema Corte (v.g.: HC 109.739/SP, rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 14.02.2012; HC 110.951, rel. Min. Dias Toffoli, DJe 27.02.2012; HC 108.696 rel. Min. Dias Toffoli, DJe 20.10.2011; e HC 107.674, rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 14.9.2011). O mesmo entendimento aplica-se quando há indícios de habitualidade delitiva. Ressalva da posição pessoal da Ministra Relatora.** 4. Ordem denegada" (STF, HC 114.548, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, **unânime**, DJe de 27/11/2012).

"PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIME DE FURTO QUALIFICADO PELO CONCURSO DE PESSOAS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. REPROVABILIDADE E OFENSIVIDADE DA CONDUTA DAS AGENTES. REITERAÇÃO CRIMINOSA. RECURSO DESPROVIDO. I – A aplicação do princípio da insignificância exige a satisfação, de forma concomitante, de certos requisitos, quais sejam, conduta minimamente ofensiva, ausência de periculosidade social da ação, reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e lesão jurídica inexpressiva.

II – **No caso sob exame, a conduta das pacientes não pode ser considerada minimamente ofensiva, pois, além de apresentar elevado grau de reprovabilidade, por serem contumazes na prática incriminada, verifica-se que a segunda recorrente é reincidente.**

III – Ademais, infere-se dos autos que as pacientes dão mostras de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fazer das práticas criminosas o seu *modus vivendi*: praticam furtos de coisas de pequeno valor com o escopo de revender os produtos e obter ganhos.

IV – Na espécie, a aplicação do referido instituto poderia significar um verdadeiro estímulo à prática desses pequenos furtos, já bastante comuns nos dias atuais, o que contribuiria para aumentar, ainda mais, o clima de insegurança hoje vivido pela coletividade.

V – Recurso ordinário desprovido" (RHC 117.003, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, SEGUNDA TURMA, **unânime**, DJe de 21/08/2013).

"Habeas corpus. 2. Descaminho. Tributos não recolhidos totalizando R\$ 441,56. 3. Possibilidade de aplicação do princípio da insignificância quando o valor sonegado não ultrapassar o patamar estabelecido para arquivamento de autos das execuções fiscais, ou seja, R\$ 10.000,00, conforme dispõe o art. 20 da Lei 10.522/2002. Precedentes. 4. Existência de outros procedimentos administrativo-fiscais em desfavor do paciente, cuja soma dos tributos devidos ultrapassa o montante de R\$ 23.000,00. **Reiteração delitiva. Afastamento do princípio da bagatela em razão da maior reprovabilidade da conduta.** 5. Ordem denegada" (HC 115.331, Rel. Ministro GILMAR MENDES, SEGUNDA TURMA, **unânime**, DJe de 01/07/2013).

Destaque-se, ainda, que, na oportunidade do julgamento do HC 115.331, acima invocado, o ilustre Relator, Ministro Gilmar Mendes, ressaltando o entendimento pessoal, reafirmou a orientação das duas Turmas do STF, no sentido de afastar a aplicação do princípio da insignificância aos acusados reincidentes ou de habitualidade delitiva comprovada, conforme se vê do seguinte excerto do voto, **in verbis**:

"Assim, embora não ocorra reincidência propriamente, há notícia da prática reiterada do crime de descaminho.

No ponto, registro que, na Turma, tenho-me posicionado, juntamente com Sua Excelência o Ministro Celso de Mello, no sentido da possibilidade de aplicação do princípio da bagatela em casos a envolver reincidentes. Nesse sentido, cito os HC: 112.400/RS de minha relatoria, DJe 8.8.2012 e 116.218/MG, relator originário Min. Gilmar Mendes, redator do acórdão Min. Teori Zavascki. É que, para aplicação do princípio em comento, somente aspectos de ordem objetiva do fato devem ser analisados. E não poderia ser diferente. É que, levando em conta que o princípio da insignificância atua como



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

verdadeira causa de exclusão da própria tipicidade, equivocado é afastar-lhe a incidência tão somente pelo fato de o paciente possuir antecedentes criminais. Partindo-se do raciocínio de que crime é fato típico e antijurídico — ou, para outros, fato típico, antijurídico e culpável —, é certo que, uma vez excluído o fato típico, não há sequer que se falar em crime.

É por isso que reputo mais coerente a linha de entendimento segundo a qual, para incidência do princípio da bagatela, devem ser analisadas as circunstâncias objetivas em que se deu a prática delituosa, o fato em si, não os atributos inerentes ao agente, sob pena de, ao proceder-se à análise subjetiva, dar-se prioridade ao contestado e ultrapassado direito penal do autor em detrimento do direito penal do fato.

No entanto, as turmas do STF já se posicionaram no sentido de afastar a aplicação do princípio da insignificância aos acusados reincidentes ou de habitualidade delitiva comprovada: HC 97.007/SP, rel. Min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, DJe 31.3.2011; HC 101.998/MG, rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 22.3.2011; HC 103.359/RS, rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe 6.8.2010 e HC 102.088/RS, rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe 21.5.2010.

Ademais, após as considerações trazidas pelo Ministro Teori Zavascki em voto-vista no RHC n. 115.226/MG, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, ressalvo a minha posição pessoal mas, em homenagem ao princípio do colegiado, adoto a orientação no sentido de afastar o princípio da insignificância quando os autos sinalizam a reiteração delitiva, o que ocorre no presente caso.

Ante o exposto, voto no sentido de denegar a ordem para afastar a aplicação da insignificância".

Sempre me posicionei no sentido de levar em conta, para a aplicação do princípio da insignificância, apenas aspectos de índole objetiva, desprezando aqueles de ordem subjetiva, tal como a reincidência, na esteira da jurisprudência mais remota do STF, capitaneada pelo Ministro Sepúlveda Pertence, de vez que, excluída a tipicidade do fato, não há que se falar em crime, fato típico, antijurídico e culpável.

Entretanto, tendo em vista o entendimento recente de ambas as Turmas do STF, consolidado em diversos precedentes, no sentido da impossibilidade de reconhecimento do princípio da insignificância aos agentes de comprovada contumácia delitiva, revejo o meu posicionamento, para seguir a nova orientação do Supremo Tribunal



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Federal.

Diante dessas considerações, acompanho a eminente Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (Desembargadora Convocada do TJ/PE), para não conhecer da ordem impetrada, em face da inexistência de flagrante constrangimento ilegal, por entender inaplicável o princípio da insignificância ao paciente, réu reincidente específico na prática delitiva.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2013/0232861-3

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 273.989 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00087966320128260000 00856245720068260050 050060856246 20120000191944
50060856246 856245720068260050 87966320128260000

EM MESA

JULGADO: 05/09/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CLÁUDIO BARBOSA DA SILVA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Furto

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido, expedindo, contudo, por maioria, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Vencida, neste ponto, a Sra. Ministra Assusete Magalhães.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Assusete Magalhães, Rogerio Schietti Cruz e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.