



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 319.817 - SP (2015/0069823-0)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : ANDRÉ LUIZ DA SILVA DA CUNHA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : FERNANDO JORGE DE PAULA

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. FURTO SIMPLES. BEM AVALIADO EM R\$ 30,00. VALOR INFERIOR A 10% DO SALÁRIO MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS DE AUSÊNCIA DE QUALIFICADORA. INEXISTÊNCIA DE INFORMAÇÃO ACERCA DE REITERAÇÃO DELITIVA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE. INEXPRESSIVA REPROVABILIDADE DA CONDUTA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Diante da hipótese de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, a impetração não deve ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça. Contudo, ante as alegações expostas na inicial, afigura-se razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

2. No caso concreto, a conduta de subtrair um frasco de perfume avaliado em R\$ 30,00 (trinta reais) teria sido praticada no dia 30/10/2014, quando o salário mínimo estava fixado em R\$ 724,00 (setecentos e vinte e quatro reais). Nesse contexto, seguindo a orientação jurisprudencial desta Corte, o bem subtraído é considerado ínfimo, por não alcançar 10% do salário mínimo vigente à época dos fatos.

4. No caso concreto, embora o Tribunal de origem mencione a existência de escalada, inexiste qualquer descrição fática que se subsume a qualificadoras do furto, tampouco notícia de reiteração delitiva. De toda sorte, ainda que houvesse escalada, na linha da orientação jurisprudencial do STF, esta Corte Superior tem admitido, em situações excepcionais, a incidência do princípio da insignificância no furto qualificado. Precedentes.

5. Analisando as circunstâncias do caso concreto – em que o valor do bem subtraído não ultrapassa 10% do salário mínimo, não está descrita a qualificadora da escalada e tampouco mencionada reincidência do réu – não se identifica especial reprovabilidade da conduta, devendo incidir, na espécie, o princípio da insignificância.

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para reconhecer a atipicidade da conduta pela incidência do princípio da insignificância e, conseqüentemente, determinar o trancamento da ação penal.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido e conceder de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 02 de fevereiro de 2017(Data do Julgamento).

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 319.817 - SP (2015/0069823-0)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : ANDRÉ LUIZ DA SILVA DA CUNHA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : FERNANDO JORGE DE PAULA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK (RELATOR):

Cuida-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido de liminar, impetrado em benefício de FERNANDO JORGE DE PAULA, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (*Habeas Corpus* n. 2225432-18.2014.8.26.0000).

Infere-se dos autos que o paciente foi preso em flagrante no dia 30/10/2014, por ter sido surpreendido logo após subtrair um frasco de perfume, da marca Zog Frontier, avaliado em R\$ 30,00 reais, do um estabelecimento comercial Megafarma, situado no município de Franco da Rocha/SP (fl. 65). Não preenchidos os requisitos para a decretação de prisão preventiva, foi arbitrada fiança no valor de R\$ 750,00 (fls. 15/27).

O impetrante relata que o paciente foi solto mediante o pagamento da fiança, tendo sido denunciado pela suposta prática do delito de tipificado no art. 155, *caput* (furto simples), do Código Penal – CP.

Verifica-se que a denúncia foi recebida em 23/1/2015, dando início à Ação Penal n. 0011763-98.2014.8.26.0198 (fl. 105)

Irresignada, a defesa impetrou *habeas corpus* originário, cuja ordem foi denegada em acórdão assim ementado:

Habeas Corpus – Furto – Impetração requerendo o trancamento da ação penal, pois aplicável o princípio da insignificância, o que torna atípica a conduta do paciente – Atipicidade da conduta não reconhecida – Necessidade de preservação da ordem pública – Indícios suficientes de autoria e prova da materialidade delitivas constantes na documentação acostada à presente ação penal em curso – O mandamus só possibilita trancar a ação penal caso exista flagrante ilegalidade – Estreita via que não permite a necessária dilação probatória – O writ destina-se apenas à análise de eventuais constrangimentos ilegais referentes à liberdade de locomoção, ao direito de ir e vir, devendo haver provas constituídas da ilegalidade – Ordem denegada. (fl. 7)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No presente *writ*, a impetrante alega atipicidade da conduta, por ser inconteste a inexpressividade da lesão causada, tendo em vista que o bem subtraído foi avaliado em R\$ 30,00, o que equivale a 4% do salário mínimo vigente à época dos fatos.

Invoca o princípio da fragmentariedade do Direito Penal e ressalta o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento do paciente, o que autoriza a incidência do princípio da insignificância.

Pugna, liminarmente, pela suspensão da ação penal, até o julgamento definitivo do *writ* e, no mérito, pelo trancamento da ação penal.

A medida liminar foi indeferida às fls. 30/31

A autoridade apontada como coatora prestou informações às fls. 39/106.

O Ministério Público Federal ofereceu parecer, às 112/114, opinando pelo excepcional conhecimento e provimento do *writ*, para trancar a ação penal, por atipicidade da conduta.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 319.817 - SP (2015/0069823-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK (RELATOR):

Diante da hipótese de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, a impetração não deve ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal – STF e do próprio Superior Tribunal de Justiça – STJ. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

Esta Corte Superior tem seguido, na última década, o entendimento de que para a aplicação do princípio da insignificância deverão ser observados os seguintes vetores: a) mínima ofensividade da conduta do agente; b) nenhuma periculosidade social da ação; c) inexpressividade da lesão jurídica e d) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento do agente. Tais vetores interpretativos encontram-se expostos de forma analítica no HC 84.412, Rel. Min. CELSO DE MELLO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2004, DJ 19.11.2004.

Contudo, no julgamento do HC 123108/MG, Rel. Ministro ROBERTO BARROSO, TRIBUNAL PLENO, julgado em 3/8/2015, DJe 1/2/2016, essas balizas foram revisitadas, conforme acórdão assim ementado:

PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. CRIME DE FURTO SIMPLES. REINCIDÊNCIA. 1. A aplicação do princípio da insignificância envolve um juízo amplo ("conglobante"), que vai além da simples aferição do resultado material da conduta, abrangendo também a reincidência ou a contumácia do agente, elementos que, embora não determinantes, devem ser considerados. 2. Por maioria, foram também acolhidas as seguintes teses: (i) reincidência não impede, por si só, que o juiz da causa reconheça a insignificância penal da conduta, à luz dos elementos do caso concreto; e (ii) na hipótese de o juiz da causa considerar penal ou socialmente indesejável a aplicação do princípio da insignificância por furto, em situações em que tal enquadramento seja cogitável, eventual sanção privativa de liberdade deverá ser fixada, como regra geral, em regime inicial aberto, paralisando-se a incidência do art. 33, § 2º, c, do CP no caso concreto, com base no princípio da proporcionalidade. 3. No caso concreto, a maioria entendeu por não aplicar o princípio da insignificância, reconhecendo, porém, a necessidade de abrandar o regime inicial de cumprimento da pena. 4 Ordem concedida de ofício, para alterar de semiaberto para aberto o regime inicial de cumprimento da pena imposta ao paciente. (HC



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

123108/MG, Rel. Ministro ROBERTO BARROSO, TRIBUNAL PLENO, julgado em 3/8/2015, DJe 1/2/2016).

Nesse ponto, gostaria de destacar que a aplicabilidade do princípio da insignificância no âmbito penal não teve repercussão geral reconhecida pela Suprema Corte, por seis votos contra dois (e três abstenções), tendo a maioria entendido que a questão envolveria ofensa constitucional meramente reflexa ou indireta (AI 747.522, Rel. Min. CEZAR PELUSO).

De qualquer forma, não se pode ignorar o precedente do HC 123108/MG, que discutiu amplamente a aplicação do princípio da insignificância, especialmente nos crimes de furto.

No caso concreto, o impetrante objetiva o reconhecimento da atipicidade material da conduta imputada ao paciente, com fundamento no princípio da insignificância.

Para melhor compreensão da controvérsia acerca da aplicabilidade do princípio da insignificância no caso concreto, os seguintes fundamentos apresentados pelo Tribunal de origem:

Em que pese as alegações da impetrante, verificam-se presentes indícios de autoria e prova da materialidade, capazes de ensejar o ajuizamento da ação penal.

O trancamento da ação penal não encontra eco na documentação acostada. Não se pode, ainda, presentes os indícios de autoria e prova da materialidade delitiva impedir precipitadamente o curso da ação penal.

Ao que consta, foi aberto inquérito policial para apurar eventual cometimento do crime de furto qualificado pela escalada competido pelo paciente.

Em que pese os argumentos defensivos, o delito supostamente praticado pelo réu não pode ser considerado insignificante sob o prisma da preservação da ordem pública, verificando-se que a conduta atribuída ao sentenciado, além de formalmente típica, está imbuída de danosidade social e reprovabilidade pública. Ou seja, in casu, não se poder reconhecer a irrelevância penal da conduta.

(...)

Com efeito, não encontra amparo legal a tese do Princípio da Insignificância, sob a condição de ser regulamentada a profissão do pequeno furtador. Insignificante para o aspecto penal, seria, por exemplo, um lápis, uma borracha, uma folha de papel, clips, alfinete e coisas semelhantes, diferente da materialidade demonstrada na presente ação penal.

Afora isso insta consignar que o presente remédio heróico é



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

via inadequada para analisar o mérito da ação penal instaurada em relação ao paciente. (fls. 9 e 10)

Como se vê, o acórdão impugnado funda-se na "preservação da ordem pública" sem especificar elementos concretos demonstradores da periculosidade da conduta do agente. Quanto à lesão provocada, afirma que o princípio da insignificância não tem amparo na legislação pátria, contudo elenca objetos cujo valor entende insignificante à luz do Direito Penal, sem esclarecer o critério quantitativo adotado. Registre-se, ainda, que malgrado afirme que o princípio da insignificância regularia o "a profissão do pequeno furtador", não indica outros furtos supostamente praticados pelo paciente, o que autoriza concluir pela sua primariedade.

No que diz respeito à expressividade do bem subtraído, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça leva em consideração o salário mínimo vigente à época dos fatos, considerando irrisório o valor inferior a 10% do salário mínimo, sem alusão à condição financeira da vítima.

Sobre o tema, confirmam-se os seguintes precedentes:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. FURTO SIMPLES. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. VALOR SUBTRAÍDO QUE ULTRAPASSA O PARÂMETRO JURISPRUDENCIALMENTE FIXADO DE 10% (DEZ POR CENTO) DO VALOR DO SALÁRIO MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Ressalvado o entendimento deste relator, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do col. Pretório Excelso vem entendendo que, para a incidência do princípio da insignificância, não basta apenas o exame do fato típico, mas deve-se observar, também, as peculiaridades do caso concreto e as características do autor.

II - Na hipótese dos autos, a despeito de ser o paciente primário e não ostentar maus antecedentes, não havendo que se falar, portanto, em habitualidade delitiva e mesmo se levando em conta que os bens objetos do delito foram recuperados, logo após o crime, fato é que o valor total que se tentou subtrair, qual seja, R\$ 120,00 (cento e vinte reais), ultrapassa o limite jurisprudencialmente fixado como parâmetro para a aplicação da excludente da tipicidade da insignificância, que é de 10% (dez por cento) do salário mínimo vigente à época do fato (representando os bens, aproximadamente, dezoito por cento do salário mínimo vigente em 2013 - R\$ 678,00) (precedentes).

Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC 356.519/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2016, DJe 06/10/2016)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FURTO DE VALOR INFERIOR A 10% DO SALÁRIO MÍNIMO. RÉU PRIMÁRIO E DE BONS ANTECEDENTES. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O princípio da insignificância reafirma a necessidade de lesão jurídica expressiva para a incidência do direito penal, afastando a tipicidade do delito nas hipóteses em que não houver dano juridicamente relevante. No caso, o valor total do bens furtados é inferior a 10% do salário-mínimo vigente à época do fato e o réu é primário e de bons antecedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 576.190/DF, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 15/09/2016, DJe 21/09/2016)

No caso concreto, o furto foi praticado no dia 30/10/2014 (fl. 15), quando o salário mínimo estava fixado em R\$ 724,00 (setecentos e vinte e quatro reais). Nesse contexto, seguindo a orientação jurisprudencial desta Corte, o bem subtraído, avaliado em R\$ 30,00 (trinta reais), é considerado ínfimo, por não alcançar 10% do salário mínimo vigente à época dos fatos.

No que diz respeito à suposta qualificadora da escalada, no julgamento do HC 123108/MG, após debruçar-se sobre os parâmetros para a incidência do princípio da insignificância, a Suprema Corte ponderou que **"a simples circunstância de se tratar de réu reincidente ou de incidir alguma qualificadora (CP, art. 155, § 4º) não deve, automaticamente, afastar a aplicação do princípio da insignificância."** Estabeleceu-se, também, que é possível afastar a incidência do princípio da insignificância, com fulcro na reincidência e na qualificadora, contudo **"é preciso motivação específica à luz das circunstâncias do caso concreto, como o alto número de reincidências, a especial reprovabilidade decorrente de qualificadoras etc."**

Nesse ponto, ressalto que, embora o acórdão tenha mencionado a ocorrência de escalada, a afirmação não encontra qualquer amparo nos autos, considerando a descrição contida na denúncia de fls. 103/104. Frise-se que não há de se falar em revolvimento fático probatório, porquanto o Tribunal sequer indicou que muro, grade ou proteção teria sido escalado. Além disso, os documentos constantes do flagrante furto simples.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A propósito, trago à baila as considerações feitas no parecer do Ministério Público Federal:

*Dos autos, verifica-se que, em 30/11/2014, o paciente subtraiu para si um frasco de perfume da loja da vítima. Para tanto, conforme narrado pela funcionária que assistiu ao ilícito, **o agente colocou o objeto "embaixo da blusa (...)" e saiu da loja, andando com rapidez.** (e-STJ - 51) Não houve, portanto, qualquer escalada, como dito pelo TJ/SP (e-STJ 7/8). O perfume foi furtado pela manhã, durante o horário comercial, enquanto o réu fingia ser um comprador. A res furtivae foi avaliada em R\$ 30,00 (e-STJ 27)*

Portanto, à míngua de antecedentes criminais e de qualificadoras, em uma análise conglobal, verifica-se a ausência de elementos que possam justificar especial reprovabilidade da conduta do agente que subtrai bem tido inexpressivo à luz da jurisprudência do STJ.

Assim, analisando as circunstâncias do caso concreto – em que o valor do bem subtraído não ultrapassa 10% do salário mínimo, não está descrita a existência de circunstâncias qualificadoras e tampouco mencionada reincidência do réu – não se identifica especial reprovabilidade da conduta, devendo incidir, na espécie, o princípio da insignificância.

Ante o exposto, voto no sentido de não conhecer do presente *habeas corpus* substitutivo. Todavia, concedo a ordem, de ofício, para reconhecer a atipicidade da conduta pela incidência do princípio da insignificância e, consequentemente, determinar o trancamento da Ação Penal n. 0011763-98.2014.8.26.0198 (Controle n. 6000/2014) em trâmite na Vara Criminal da Comarca de Franco da Rocha/SP.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0069823-0

HC 319.817 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00117639820148260198 117639820148260198 20150000134632 22254321820148260000

EM MESA

JULGADO: 02/02/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO	: ANDRÉ LUIZ DA SILVA DA CUNHA
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: FERNANDO JORGE DE PAULA

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Ação Penal - Trancamento

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.