



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 234.046 - SP (2012/0035102-0)

RELATOR : **MINISTRO OG FERNANDES**
IMPETRANTE : FERNANDA COSTA HUESO - DEFENSORA PÚBLICA E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : VALDEMIR HONORATO SABINO (PRESO)

EMENTA

PENAL. FURTO QUALIFICADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. SUBSTITUIÇÃO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. SÚMULA 269/STJ.

1. O entendimento desta Corte tem-se firmado no sentido de que o princípio da insignificância deve ser aplicado com parcimônia.
2. Os bens atingidos pelo furto praticado por réu reincidente atingem valor que não pode ser tido como irrelevante.
3. A tão só reincidência não é fundamento para exasperação do regime inicial de cumprimento de pena caso as circunstâncias judiciais reconhecidas na sentença sejam favoráveis ao paciente. Súmula 269/STJ.
4. Ordem parcialmente concedida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, A Sexta Turma, por unanimidade, conceder parcialmente a ordem, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília, 17 de abril de 2012 (data do julgamento).

MINISTRO OG FERNANDES

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 234.046 - SP (2012/0035102-0)

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES: Trata-se de **habeas corpus**, com pedido de liminar, impetrado pela Defensoria Pública em favor de VALDEMIR HONORATO SABINO contra acórdão da Terceira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta dos autos que o paciente foi condenado pela prática de crime tipificado no art. 155, § 4º, IV, do Código Penal à pena de 2 (dois) anos e 2 (dois) meses de reclusão no regime inicial fechado, além de 11 (onze) dias/multa.

Em grau de apelo, o Tribunal de Justiça Paulista manteve aquela decisão.

Vale-se agora do presente **habeas corpus**, no qual alega atipicidade da conduta decorrente da aplicação do princípio da insignificância.

Requer o trancamento da ação penal ou, subsidiariamente, a fixação de regime inicial semiaberto e substituição da pena corporal.

A liminar foi indeferida, e o parecer da douta Procuradoria-Geral da República é pela concessão parcial.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 234.046 - SP (2012/0035102-0)

VOTO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES (Relator): O paciente foi denunciado e condenado por haver subtraído, em comunhão de desígnios com o parceiro, um pneu estepe avaliado em R\$ 200,00 (duzentos reais).

Os autos revelam que se trata de reincidente.

Em caso de furto de objetos do mesmo valor, como no **Habeas Corpus** 223.561/MS, entendi que tal montante não pode ser considerado ínfimo, tendo a Sexta Turma acolhido tal entendimento por unanimidade.

Com efeito, quatro são os requisitos para o reconhecimento do princípio da insignificância: a) mínima ofensividade da conduta do agente; b) nenhuma periculosidade social da ação; c) reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento; d) inexpressividade da lesão jurídica provocada.

Com efeito, ao proferir parecer, o douto Subprocurador-Geral da República Osvaldo José Barbosa Silva disse o seguinte:

Não há que se falar em princípio da insignificância.

Segundo a construção doutrinária de há muito difundida no Brasil, o fato, ainda que, formalmente, se ajuste à descrição legal, não é típico se ocorre em proporção de tal forma diminuta que não apresenta potencial para vulnerar o bem jurídico protegido pela norma penal. Outros sustentam que, em tal, circunstância, o fato é típico mas não é punível.

A questão remete-se, pois, para a valoração do que é ou não significativo penalmente.

Não é somente o ínfimo valor do dano que deve orientar o intérprete da lei para invocar o princípio da insignificância. Deve-se considerar insignificante aquilo que realmente é, sempre observadas as circunstâncias que rodeiam o caso concreto, como a habitualidade na utilização do expediente ilícito, o grau de reprovabilidade do comportamento do agente, e nenhuma periculosidade social.

Constam nos autos provas de outras infrações, afastando a incidência da aplicação do princípio da insignificância ao caso. Deve ser considerado tanto questões de ordem objetiva – o grau de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

lesividade do bem jurídico, como questões subjetivas – comportamento do acusado.

A adoção do princípio da insignificância há de se cercar de algum rigor técnico, tendente à demonstração da efetiva irrelevância da conduta do agente precavendo-se, assim, das valorações subjetivas, por parte do aplicador da lei. Por outro lado, mesmo nos crimes contra o patrimônio, nem sempre a simples mensuração do dano causado pela conduta do agente é suficiente para se aferir a significação penal do fato. Mas há de se analisar também o grau de reprovabilidade de sua conduta.

Afasto, no caso, a incidência do tão acionado princípio da insignificância.

Por outro lado, entendo que melhor sorte assiste ao impetrante quanto à sua tese subsidiária.

Segundo o entendimento do Tribunal Paulista, o fato de o paciente ser reincidente tornaria mais adequado o regime fechado para o cumprimento da pena, sendo incabível a concessão de quaisquer benefícios (e-fls. 34/35).

Valho-me, outra vez, do entendimento do ilustre Subprocurador da República (e-fls. 52/54):

O § 2º do art. 33 do Código Penal estabelece que as penas privativas de liberdade deverão ser executadas de forma progressiva, e suas alíneas “a”, “b” e “c” estabelecem, respectivamente que: “o condenado a pena superior a 8 (oito) anos deverá cumpri-la em regime fechado”; “o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito) anos, poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semiaberto”; “o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto”.

Por outro lado, o § 3º do art. 33 do Código Penal preceitua que “A determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código”.

Portanto, extrai-se do preceito contido na alínea “c” do § 2º do art. 33 do CP (“o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 anos, poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime aberto”), a contrario sensu, que o reincidente cuja pena seja igual ou inferior a 4 anos deve iniciar o seu cumprimento em regime semiaberto.

Assim, diante de tais dispositivos, observa-se que haverá hipóteses



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em que, embora a pena aplicada seja inferior a 4 (quatro) anos, dadas as circunstâncias previstas no art. 59 do CP (ex.: maus antecedentes, personalidade do agente), justifica-se o estabelecimento do regime inicial mais gravoso para o cumprimento da pena.

Esse Superior Tribunal de Justiça consolidou jurisprudência interpretativa dos referidos dispositivos legais na Súmula 269, que diz: "É admissível a adoção do regime prisional semiaberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos, se favoráveis as circunstâncias judiciais". Portanto, extrai-se desse verbete, que, verificando-se reincidente e considerando-se desfavorável circunstância judicial, é possível o estabelecimento do regime fechado, mesmo na hipótese de pena igual ou inferior a quatro anos.

Porém, no presente caso, o paciente foi condenado a pena cujo patamar permite o início de seu cumprimento em regime aberto. Mas, sendo reincidente, lhe é vedado esse regime. Por outro lado, não consta da sentença que ele apresente maus antecedentes, além do fato que enseja a reincidência.

Assim, não havendo circunstância judicial desfavorável, não se justifica o estabelecimento do regime fechado para o início do cumprimento de pena igual ou inferior a quatro anos.

Nesse sentido é o precedente abaixo transcrito, verbis:

HABEAS CORPUS. RECEPÇÃO SIMPLES DOLOSA. CONDENAÇÃO. CRITÉRIO DE APLICAÇÃO DA PENA. MATÉRIA NÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT NESSE PONTO.

1. A questão da ilegalidade na dosimetria da pena, por não ter sido analisada na instância ordinária, não pode ser examinada por este Superior Tribunal, sob pena de indevida supressão de instância.

PENA-BASE. FIXAÇÃO. PATAMAR SUPERIOR AO MÍNIMO. AÇÕES PENAIAS. CONDENAÇÃO. TRÂNSITO EM JULGADO HÁ MAIS DE CINCO ANOS. CONSIDERAÇÃO COMO MAUS ANTECEDENTES. DESCABIMENTO. REINCIDÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO DE OFÍCIO. DEMAIS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. FAVORABILIDADE. FIXAÇÃO DA REPRIMENDA NO MÍNIMO LEGAL.

1. Havendo o registro de duas condenações anteriores com trânsito em julgado há menos de 5 (cinco) anos dos fatos delituosos apurados, devem ambas ser sopesadas apenas à título de reincidência, e não como maus antecedentes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. Afastados os maus antecedentes e sendo as demais circunstâncias judiciais favoráveis, devida a imposição da pena-base no seu mínimo. EXECUÇÃO. REGIME FECHADO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. PENA-BASE. IMPOSIÇÃO NO MÍNIMO LEGAL. REINCIDÊNCIA. SÚMULA 269/STJ. COAÇÃO ILEGAL DEMONSTRADA.

1. A circunstância de ser o condenado reincidente não tem o condão de, por si só, justificar a fixação de regime carcerário mais severo do que o devido ao caso - condenação ao mínimo legalmente previsto em razão da favorabilidade das circunstâncias judiciais. Exegese da Súmula n. 269 deste STJ.

3. Writ parcialmente conhecido e, nessa parte, denegar a ordem, concedendo habeas corpus de ofício para excluir da pena-base o aumento em razão dos maus antecedentes, ilegalmente considerados, fixando-se a sanção definitivamente em 1 ano e 8 meses de reclusão e ao pagamento de 10 dias-multa, impondo-se o regime semi-aberto para o seu resgate.” (STJ – HC 130.509/MS, 5ª Turma, Rel. Min. JORGE MUSSI, julgado em 26/06/2009, DJe de 03/08/2009) – Os grifos não são do original.

Estou de inteiro acordo com a manifestação do Ministério Público Federal. O tema já foi objeto da Súmula 269 deste Tribunal, com o seguinte teor:

É inadmissível a adoção do regime prisional semiaberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais.

Diante do exposto, concedo parcialmente a ordem, para determinar que o paciente VALDEMIR HONORATO SABINO cumpra a pena privativa de liberdade em regime semiaberto, cabendo ao juiz das execuções verificar se o paciente preenche os requisitos objetivos e subjetivos para a substituição da pena privativa de liberdade por penas alternativas.

É o meu voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2012/0035102-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 234.046 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 4392010 4699387120108260000 5010166040 990104699380

EM MESA

JULGADO: 17/04/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : FERNANDA COSTA HUESO - DEFENSORA PÚBLICA E OUTRO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : VALDEMIR HONORATO SABINO (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Furto Qualificado

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, concedeu parcialmente a ordem, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.