



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 330.156 - SC (2015/0169647-8)

RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : RICARDO BATISTA CARDOSO (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO.

1. A via eleita se revela inadequada para a insurgência contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, circunstância que impede o seu formal conhecimento. Precedentes.

2. O alegado constrangimento ilegal será analisado para a verificação da eventual possibilidade de atuação *ex officio*, nos termos do artigo 654, § 2º, do Código de Processo Penal.

FURTO QUALIFICADO PELA ESCALADA. AUSÊNCIA DE PERÍCIA. INEXISTÊNCIA DE JUSTIFICATIVAS PARA A NÃO REALIZAÇÃO DO EXAME. IMPOSSIBILIDADE DE SUPRIMENTO DA PROVA TÉCNICA POR OUTROS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO. COAÇÃO ILEGAL CARACTERIZADA. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO.

1. Da leitura dos artigos 158 e 167 do Código de Processo Penal, extrai-se que a perícia somente é essencial para comprovar a materialidade delitiva quando o crime deixa vestígios, admitindo-se a prova testemunhal quando estes não estiverem mais presentes.

2. Por sua vez, o artigo 171 da Lei Penal Adjetiva confirma a necessidade de realização de perícia para a comprovação da qualificadora da escalada, que pode ser substituída por outras provas apenas quando os vestígios desaparecerem, não existirem, ou o exame técnico não for passível de implementação.

3. Na espécie, as instâncias de origem não apresentaram fundamentos idôneos para justificar a ausência do exame pericial, que inclusive foi solicitado pela autoridade policial, limitando-se a admitir a prova testemunhal para caracterizar a qualificadora da escalada, compreensão que não se coaduna com os preceitos legais que regem a matéria, bem como com a jurisprudência deste Sodalício acerca do tema.

ATIPICIDADE MATERIAL DA CONDUTA. BEM DE VALOR CONSIDERÁVEL. ACUSADO QUE OSTENTA CONDENAÇÃO POR CRIME DA MESMA NATUREZA. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.

1. Segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o princípio da insignificância tem como vetores a mínima ofensividade da conduta, a nenhuma periculosidade social da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

2. A conduta narrada nos autos se amolda tanto à tipicidade formal e subjetiva, quanto à tipicidade material, que consiste na relevância jurídico-penal da ação, pois o valor do bem subtraído não se revela ínfimo, correspondendo a cerca de 37% (trinta e sete por cento) do salário mínimo vigente à época dos fatos, sendo certo que o furto em questão não representa fato isolado na vida do paciente, que já foi condenado por crime semelhante, impondo-se, portanto, a incidência da norma penal de modo a coibir a reiteração criminosa.

3. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício apenas para afastar a qualificadora da escalada no crime de furto, reduzindo a pena imposta ao paciente para 8 (oito) meses de reclusão, além do pagamento de 6 (seis) dias-multa, mantidos os demais termos do acórdão impugnado.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do pedido e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 03 de novembro de 2015(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 330.156 - SC (2015/0169647-8)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : RICARDO BATISTA CARDOSO (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de RICARDO BATISTA CARDOSO, apontando como autoridade coatora a 3ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, no julgamento da Apelação Criminal n. 2015.015390-5.

Noticiam os autos que o paciente foi condenado à pena de 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão, a ser cumprida no regime inicial semiaberto, além do pagamento de 6 (seis) dias-multa, como incurso no artigo 155, § 4º, inciso II, combinado com o artigo 14, inciso II, ambos do Código Penal.

Inconformada, a defesa apelou, tendo o recurso sido desprovido.

Sustenta a impetrante que a qualificadora da escalada deveria ser afastada, pois não teria sido realizada perícia para comprova-la.

Afirma que os fatos teriam ocorrido em local com um muro de cerca de 2 (dois) metros de altura, sendo possível o exame do lugar, motivo pelo qual a ausência de implementação da prova técnica ofenderia os artigos 158 e 171 do Código de Processo Penal.

Entende que a conduta imputada ao paciente seria penalmente irrelevante, pois teria furtado um tapete usado, avaliado em R\$ 270,00 (duzentos e setenta reais), e que foi restituído à vítima.

Argumenta que afastada a qualificadora da escalada, seria cabível a aplicação do princípio da insignificância ao furto em tela.

Entende que o fato de o paciente possuir uma única condenação por crime contra o patrimônio não poderia obstaculizar a incidência do princípio em questão, que teria como único critério de incidência a inexpressividade da lesão jurídica



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

provocada pelo agente.

Requer a concessão da ordem para que o paciente seja absolvido, ou para que seja afastada a qualificadora da escalada.

A liminar foi indeferida pelo eminente Ministro Francisco Falcão, no exercício da Presidência desta Corte Superior de Justiça.

Prestadas as informações (e-STJ fls. 227/228), o Ministério Público Federal, em parecer de fls. 266/271, manifestou-se pelo não conhecimento do *writ* ou, caso conhecido, pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 330.156 - SC (2015/0169647-8)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Por meio deste *habeas corpus* pretende-se, em síntese, a absolvição do paciente ou o afastamento da qualificadora da escalada.

Inicialmente, cumpre atestar a inadequação de via eleita para a insurgência contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, nos termos do artigo 105, inciso III, da Constituição Federal, circunstância que impede o seu formal conhecimento, conforme entendimento pacífico no âmbito desta Corte Superior de Justiça.

O alegado constrangimento ilegal, entretanto, será analisado para a verificação da eventual possibilidade de atuação *ex officio*, nos termos do artigo 654, § 2º, do Código de Processo Penal.

No tocante à almejada desclassificação da conduta imputada ao paciente, sabe-se que o artigo 158 do Código de Processo Penal estabelece que *"quando a infração deixar vestígios, será indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo supri-lo a confissão do acusado"*.

Por outro lado, o artigo 167 do mesmo diploma legal preceitua que *"não sendo possível o exame de corpo de delito, por haverem desaparecido os vestígios, a prova testemunhal poderá suprir-lhe a falta"*.

Da leitura dos mencionados dispositivos legais, extrai-se que a perícia somente é essencial para comprovar a materialidade delitiva quando o crime deixa vestígios, admitindo-se a prova testemunhal quando estes não estiverem mais presentes.

Sobre o assunto, esta é a lição de Guilherme de Souza Nucci:

"Alternativa do exame de corpo de delito: especificou o art. 158 antecedente que, nas infrações que deixarem vestígios materiais, será indispensável o exame de corpo de delito direto ou indireto. Assim, é preciso que os peritos façam a análise da causa mortis ou dos rastros deixados pelo delito, podendo ser lesões corporais, sinais de arrombamento, causas de um incêndio, entre outros



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fatores, conforme a natureza do crime. Entretanto, pode ser que os vestígios tenham desaparecido, o que, geralmente, ocorre quando o delinquente faz o possível para ocultar sua ação. Nessas situações, quando o cadáver é perdido por qualquer causa, ou é destruído pelo agente, quando as lesões leves, uma vez curadas, desaparecem, quando a vítima troca a porta arrombada, desfazendo-se de vez da anterior, enfim, inexistindo possibilidade dos peritos terem acesso, ainda que indireto ao objeto a ser analisado, pode-se suprir o exame de corpo de delito por testemunhas. As pessoas podem narrar ao juiz o que viram, v.g., o momento em que o agente desferiu tiros na vítima e esta caiu de um despenhadeiro, desaparecendo nas águas do oceano. Baseado nisso, forma-se a materialidade do homicídio, permitindo, então, a punição do réu. (...) Acrescente-se, ainda, não ser válida a formação de corpo de delito indireto (por testemunhas), quando a responsabilidade pelo sumiço dos rastros deve-se, exclusivamente, à desídia (ou outra causa similar) dos agentes do Estado. Portanto, se o objeto da análise pericial deixou de existir porque não houve efetivação da perícia a tempo, em virtude de descaso estatal, a prova testemunhal é imprestável." (Código de Processo Penal Comentado. 9ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 381/382).

No que se refere especificamente ao crime de furto praticado mediante escalada, cumpre trazer à baila a redação do artigo 171 da Lei Penal Adjetiva:

Art. 171. Nos crimes cometidos com destruição ou rompimento de obstáculo a subtração da coisa, ou por meio de escalada, os peritos, além de descrever os vestígios, indicarão com que instrumentos, por que meios e em que época presumem ter sido o fato praticado.

Verifica-se, assim, que a aludida norma processual penal confirma a necessidade de realização de perícia para a comprovação da qualificadora da escalada, que somente pode ser substituída por outras provas quando os vestígios desaparecerem, não existirem, ou o exame técnico não for passível de ser implementado.

A propósito, Guilherme de Souza Nucci explica que "a escalada significa, em sentido estrito, subir em algum lugar", sendo que "se o agente deixar vestígios, como telhas quebradas - caso tenha entrado pelo telhado - o exame pericial é suficiente", podendo os "expertos certificar a altura da casa e a localização das telhas,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

para, depois as testemunhas narrarem que foi por este local que o agente invadiu a morada" (Código de Processo Penal Comentado. 9ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 393).

No mesmo norte orienta-se a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 155, § 4º, II, DO CÓDIGO PENAL - CP. FURTO MEDIANTE ESCALADA. QUALIFICADORA QUE EXIGE LAUDO PERICIAL. PRECEDENTES.

I. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que, para incidir a qualificadora prevista no art. 155, § 4º, II, do Código Penal (furto mediante escalada), faz-se indispensável a realização de perícia. Precedentes.

II. Decisão agravada que deve ser mantida por seus próprios fundamentos, uma vez que as razões do agravo regimental não cuidam de infirmar os fundamentos da decisão recorrida.

III. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1521649/MG, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 10/09/2015)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. FURTO QUALIFICADO PELA ESCALADA. EXAME PERICIAL. NÃO REALIZAÇÃO. IMPRESCINDIBILIDADE. QUALIFICADORA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. A pacífica jurisprudência desta Corte, com ressalva do entendimento pessoal do relator, entende que para o reconhecimento da incidência da qualificadora da escalada, prevista no art. 155, § 4º, II, do Código Penal, não se prescinde da realização de exame pericial, devendo restar consignado que a sua substituição por outros meios probatórios somente é possível quando não existirem vestígios ou se o corpo de delito houver desaparecido. Em último caso, o exame pericial pode ser afastado quando as circunstâncias do crime não permitirem a confecção do laudo.

2. Hipótese em que, embora as instâncias ordinárias tenham se utilizado dos depoimentos da vítima e das testemunhas, além da confissão do réu, para concluir pela incidência da qualificadora da escalada, deixaram de proceder à realização de perícia técnica, inviabilizando o seu reconhecimento.

3. Agravo desprovido.

(AgRg no REsp 1468309/MG, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 03/03/2015)

Na espécie, tem-se que ao oferecer denúncia em desfavor do paciente, o Ministério Público requereu a expedição de ofício ao Instituto Geral de Perícias, a fim de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que enviasse os laudos solicitados pela autoridade policial (e-STJ fls. 116 e 77/78).

Em resposta, o Instituto de Criminalística informou que não teria localizado registro de solicitação para atendimento da ocorrência que resultou na prisão em flagrante do paciente.

Sobreveio a prolação de sentença, em que a perícia foi considerada desnecessária, pois a escalada poderia ser comprovada por outros meios de prova, no caso, os depoimentos das testemunhas, pois uma delas teria relatado que avistou o acusado na varanda da casa, que fica no andar superior da residência, que estava fechada e era cercada por um muro de cerca de 2 (dois) metros, ao passo que outra declarou haver visto marcas de pegada no muro (e-STJ fls. 180/181), o que foi confirmado pela autoridade apontada como coatora (e-STJ fls. 61/63).

Verifica-se, assim, que as instâncias de origem não apresentaram fundamentos idôneos para justificar a ausência do exame pericial, limitando-se a admitir a prova testemunhal para caracterizar a qualificadora em apreço, compreensão que não se coaduna com os preceitos legais que regem a matéria, bem como com a jurisprudência deste Sodalício acerca do tema.

Assim, impõe-se o afastamento da qualificadora prevista no inciso II do § 4º do artigo 155 do Código Penal, e, mantida a dosimetria da pena efetivada na origem, reduz-se a reprimenda do paciente para 8 (oito) meses de reclusão, além do pagamento de 6 (seis) dias-multa.

Quanto à aplicação do princípio da insignificância aos fatos assestados ao paciente, tem-se que a admissão da ocorrência de um crime de bagatela reflete o entendimento de que o Direito Penal deve intervir somente nos casos em que a conduta ocasionar lesão jurídica de certa gravidade, devendo ser reconhecida a atipicidade material de perturbações jurídicas mínimas ou leves, estas consideradas não só no seu sentido econômico, mas também em função do grau de afetação da ordem social que ocasionem.

Veja-se, sobre o tema, a lição de Cezar Roberto Bitencourt:

"O princípio da insignificância foi cunhado pela primeira vez por Claus Roxin, em 1964, que voltou a repeti-lo em sua obra Política Criminal y Sistema del Derecho Penal, partindo do velho adágio latino minima non curat praetor."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A tipicidade penal exige uma ofensa de alguma gravidade a bens jurídicos protegidos, pois nem sempre qualquer ofensa a esses bens ou interesses é suficiente para configurar o injusto típico. Segundo esse princípio, que Klaus Tiedemann chamou de princípio de bagatela, é imperativa uma efetiva proporcionalidade entre a gravidade da conduta que se pretende punir e a drasticidade da intervenção estatal. Amiúde, condutas que se amoldam a determinado tipo penal, sob o ponto de vista formal, não apresentam nenhuma relevância material. Nessas circunstâncias, pode-se afastar liminarmente a tipicidade penal porque em verdade o bem jurídico não chegou a ser lesado.

(...)

Assim, a irrelevância ou insignificância de determinada conduta deve ser aferida não apenas em relação à importância do bem juridicamente atingido, mas especialmente em razão ao grau de sua intensidade, isto é, pela extensão da lesão produzida, como por exemplo, nas palavras de Roxin, 'mau-trato não é qualquer tipo de lesão à integridade corporal, mas somente uma lesão relevante; uma forma delitiva de injúria é só a lesão grave a pretensão social de respeito. Como força deve ser considerada unicamente um obstáculo de certa importância, igualmente também a ameaça deve ser sensível para ultrapassar o umbral da criminalidade'.

Concluindo, a insignificância da ofensa afasta a tipicidade. Mas essa insignificância só pode ser valorada através da consideração global da ordem jurídica. Como afirma Zaffaroni, "a insignificância só pode surgir à luz da função geral que dá sentido à ordem normativa e, conseqüentemente, a norma em particular, e que nos indica que esses pressupostos estão excluídos de seu âmbito de proibição, o que resulta impossível se estabelecer à simples luz de sua consideração isolada" (Tratado de Direito Penal. Parte Geral 1. 14ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 21/22).

Certo que o referido princípio jamais pode surgir como elemento gerador de impunidade, mormente em se tratando de crime contra o patrimônio, pouco importando se o valor da *res furtiva* seja de pequena monta, até porque não se pode confundir bem de pequeno valor com o de valor insignificante ou irrisório, já que para aquela primeira situação existe o privilégio insculpido no § 2º do artigo 155 do Código Penal.

A propósito, a preocupação de Luiz Regis Prado:

"De acordo com o princípio da insignificância, formulado por Claus Roxin e relacionado com o axioma minima non"



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

curat praetor, enquanto manifestação contrária ao uso excessivo da sanção criminal, devem ser tidas como atípicas as ações ou omissões que afetem intimamente a um bem jurídico-penal. A irrelevante lesão do bem jurídico protegido não justifica a imposição de uma pena, devendo excluir-se a tipicidade da conduta em caso de danos de pouca importância.

O princípio da insignificância é tratado pelas modernas teorias da imputação objetiva como critério para a determinação do injusto penal, isto é, como um instrumento para a exclusão da imputação objetiva de resultados.

(...)

De qualquer modo, a restrição típica decorrente da aplicação do princípio da insignificância não deve operar com total falta de critérios, ou derivar de interpretação meramente subjetiva do julgador, mas ao contrário há de ser resultado de uma análise acurada do caso em exame, com o emprego de um ou mais vetores - v. g., valoração sócio-econômica média existente em determinada sociedade - tidos como necessários à determinação do conteúdo da insignificância. Isso do modo mais coerente e equitativo possível, com intuito de afastar eventual lesão ao princípio da segurança jurídica. (Curso de Direito Penal Brasileiro. Volume 1 - Parte Geral - Arts. 1º a 120 - 7ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 154/155)

A orientação do Supremo Tribunal Federal mostra-se no sentido de que, para a verificação da lesividade mínima da conduta, apta a torná-la atípica, deve-se levar em consideração os seguintes vetores: a) a mínima ofensividade da conduta do agente; b) a ausência de periculosidade social da ação; c) o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada, salientando que o Direito Penal não deve se ocupar de condutas que, diante do desvalor do resultado produzido, não representem prejuízo relevante, seja ao titular do bem jurídico tutelado, seja à integridade da própria ordem social.

Nesse norte:

E M E N T A: PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - IDENTIFICAÇÃO DOS VETORES CUJA PRESENÇA LEGITIMA O RECONHECIMENTO DESSE POSTULADO DE POLÍTICA CRIMINAL - CONSEQUENTE DESCARACTERIZAÇÃO DA TIPICIDADE PENAL EM SEU ASPECTO MATERIAL - DELITO DE FURTO SIMPLES, EM SUA MODALIDADE TENTADA (CP, ART. 155, "CAPUT", C/C O ART. 14, II) – "RES FURTIVA" NO VALOR (ÍNFIMO) DE R\$ 70,00 – DOUTRINA - CONSIDERAÇÕES EM TORNO DA JURISPRUDÊNCIA DO STF – "HABEAS CORPUS"



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DEFERIDO. O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA QUALIFICA-SE COMO FATOR DE DESCARACTERIZAÇÃO MATERIAL DA TIPICIDADE PENAL. - O princípio da insignificância – que deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentariedade 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. Doutrina. 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. O POSTULADO DA INSIGNIFICÂNCIA E A FUNÇÃO DO DIREITO PENAL: “DE MINIMIS, NON CURAT PRAETOR”. - O sistema jurídico há de considerar a relevantíssima circunstância de que a privação da liberdade e a restrição de direitos do indivíduo somente se justificam quando estritamente necessárias à própria proteção das pessoas, da sociedade e de outros bens jurídicos que lhes sejam essenciais, notadamente naqueles casos em que os valores penalmente tutelados se exponham a dano, efetivo ou potencial, impregnado de significativa lesividade. (HC 106510, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Relator(a) p/ Acórdão: Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 22/03/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-112 DIVULG 10-06-2011 PUBLIC 13-06-2011)

Assim, a aplicação do princípio da insignificância, causa excludente de tipicidade material, admitida pela doutrina e pela jurisprudência em observância aos postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Direito Penal, demanda o exame do preenchimento de certos requisitos objetivos e subjetivos, traduzidos no reduzido valor do bem tutelado e na favorabilidade das circunstâncias em que foi cometido o fato criminoso e de suas consequências jurídicas e sociais, pressupostos que, no caso, não se encontram atendidos.

Com efeito, além do conduta da paciente - furto - se amoldar à tipicidade formal, que é a perfeita subsunção do fato à norma incriminadora, e à tipicidade subjetiva, pois narrado o dolo, de igual forma se reconhece presente a tipicidade material, que consiste na relevância penal da conduta e do resultado típicos em face da significância da lesão produzida no bem jurídico tutelado pelo Estado.

Isso porque, o valor do bem subtraído não se revela ínfimo,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

correspondendo a cerca de 37% (trinta e sete por cento) do salário mínimo vigente à época dos fatos, sendo certo, outrossim, que o paciente é reincidente específico (e-STJ fls. 184 e 61), circunstância apta a embasar a incidência do Direito Penal como forma de coibir a reiteração delitiva, preservando-se, assim, a ordem pública e social.

Nesse diapasão:

CONSTITUCIONAL E PENAL. HABEAS CORPUS. FURTO. VALOR EXPRESSIVO DO BEM SUBTRAÍDO. REINCIDÊNCIA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado, o que não ocorre na espécie.

2. O princípio da insignificância reafirma a necessidade de lesão jurídica expressiva para a incidência do direito penal, afastando a tipicidade do delito em certas hipóteses em que, apesar de típica a conduta, não houve dano juridicamente relevante. No entanto, os bens furtados foram avaliados em R\$ 210,00 (duzentos e dez reais), montante expressivo, porquanto equivalente a 30% do salário-mínimo à época do fato.

3. A jurisprudência deste Superior Tribunal firmou-se no sentido de que o princípio da insignificância não tem aplicabilidade em casos de reiteração da conduta delitiva.

4. Habeas corpus não conhecido.

(HC 318.989/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 21/10/2015)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. FURTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. VALOR EXPRESSIVO DA RES FURTIVA. PACIENTE REINCIDENTE EM CRIMES DA MESMA NATUREZA. INAPLICABILIDADE. REGIME INICIAL FECHADO. REINCIDÊNCIA E CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. ADEQUAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

2. O princípio da insignificância deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Estado em matéria penal, no sentido de excluir ou afastar a própria tipicidade penal, observando-se a presença de "certos vetores, como (a) a mínima ofensividade da conduta do agente, (b)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a nenhuma periculosidade social da ação, (c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada" (HC 98.152/MG, Rel. Ministro CELSO DE MELLO, Segunda Turma, DJe 5/6/2009).

3. Além de o valor da res furtiva não ser considerado ínfimo, a reiteração no cometimento de infrações penais se reveste de relevante reprovabilidade e se mostra incompatível com a aplicação do princípio da insignificância.

4. Embora o enunciado da Súmula 269 desta Corte admita a fixação do regime semiaberto aos reincidentes condenados à pena igual ou inferior a quatro anos, tal circunstância somente se perfectibiliza quando favoráveis as circunstâncias judiciais, hipótese não configurada na espécie.

5. Habeas corpus não conhecido.

(HC 329.915/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 17/09/2015, DJe 22/09/2015)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FURTO QUALIFICADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO APLICAÇÃO. VALOR DOS BENS NÃO CONSIDERADO INSIGNIFICANTE. REINCIDÊNCIA. HABITUALIDADE DELITIVA. REDUZIDO GRAU DE REPROVABILIDADE E INEXPRESSIVIDADE DA LESÃO MÍNIMA. REQUISITOS INEXISTENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

- No caso dos autos, além do fato de não ser considerado irrisório o valor econômico da res furtivae, o Tribunal de origem afastou a aplicação do princípio de bagatela pela reincidência e em razão da habitualidade no cometimento do delito em questão, constatada pela existência de ação penal e inquéritos em desfavor do réu, o que denota a conduta contumaz na prática de delitos como o aqui tratado.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 712.844/MG, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 15/09/2015, DJe 05/10/2015)

Na mesma esteira é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: HABEAS CORPUS. FURTO. ALEGAÇÃO DE ATIPICIDADE DA CONDUTA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INVIABILIDADE: VALOR DO BEM SUBTRAÍDO; EXISTÊNCIA DE PROCESSOS EM CURSO POR DELITOS DA MESMA NATUREZA; FORMA COMO PRATICADO O CRIME. PROPENSÃO À PRÁTICA DELITIVA. ORDEM DENEGADA. 1. A tipicidade penal não se reduz ao exame da subsunção do fato à norma abstrata. Além da correspondência formal, a configuração da tipicidade demanda análise materialmente valorativa das circunstâncias do caso concreto, para verificar a ocorrência de alguma lesão grave e penalmente relevante do bem jurídico tutelado. 2. Não se há cogitar da incidência do princípio da insignificância: valor subtraído de R\$171,80 representa 36,94% de R\$ 465,00, salário mínimo da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

época dos fatos; assentamento pelas as instâncias ordinárias de que o Paciente, embora não seja tecnicamente reincidente, responde a processos da mesma natureza, demonstrando propensão à prática delitiva. 3. Inaplicabilidade do princípio da insignificância. Emprego de ardil para lograr êxito na prática do delito. 4. Ordem denegada.

(HC 118320, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 06/11/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-222 DIVULG 08-11-2013 PUBLIC 11-11-2013)

E M E N T A HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. FURTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. VALOR EXCESSIVO DA RES FURTIVA. INGRESSO NA RESIDÊNCIA. REGISTROS CRIMINAIS PRETÉRITOS. IMPOSSIBILIDADE. 1. A pertinência do princípio da insignificância deve ser avaliada, em casos de pequenos furtos, considerando não só o valor do bem subtraído, mas igualmente outros aspectos relevantes da conduta imputada. 2. O elevado valor do bem furtado, avaliado acima da metade do salário mínimo da época dos fatos, atesta reprovabilidade suficiente a afastar aplicação do princípio da insignificância. 3. Não tem pertinência o princípio da insignificância se o crime de furto é praticado mediante ingresso sub-reptício na residência da vítima, com violação da privacidade e tranquilidade pessoal desta. 4. A existência de registros criminais pretéritos obsta a aplicação do princípio da insignificância, consoante jurisprudência consolidada da Primeira Turma desta Suprema Corte (v.g.: HC 109.739/SP, rel. Min. Cármem 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. Cármem Lúcia, DJe 14.9.2011). Ressalva de entendimento pessoal da Ministra Relatora. 5. Ordem denegada.

(HC 114289, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 21/05/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-105 DIVULG 04-06-2013 PUBLIC 05-06-2013)

Ante o exposto, por se afigurar manifestamente incabível, **não se conhece** do *writ*, **concedendo-se**, contudo, *habeas corpus* de ofício, nos termos do artigo 654, § 2º, do Código de Processo Penal, para afastar a qualificadora da escalada no crime de furto, reduzindo a pena imposta ao paciente para 8 (oito) meses de reclusão, além do pagamento de 6 (seis) dias-multa, mantidos os demais termos do acórdão impugnado.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0169647-8

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 330.156 / SC
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00393075820148240023 20150153905 20150153905000000 393075820148240023

EM MESA

JULGADO: 03/11/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO**

Secretário

Bel. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE	: RICARDO BATISTA CARDOSO (PRESO)

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

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 Gurgel de Faria, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.