



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 269.296 - SP (2013/0123018-1)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA
CONVOCADA DO TJ/SE)
IMPETRANTE : HOMERO MORALES MASSARENTE
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MURILO OLEGÁRIO MENDONÇA (PRESO)

EMENTA

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO. FURTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. REINCIDÊNCIA. INAPLICABILIDADE. REPROVABILIDADE DO COMPORTAMENTO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

– O Superior Tribunal de Justiça passou a inadmitir *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, ressalvando, porém, a possibilidade de concessão da ordem de ofício nos casos de flagrante constrangimento ilegal.

– O Supremo Tribunal Federal já consagrou o entendimento de que, para a aplicação do aludido princípio, devem estar presentes, de forma cumulada, os seguintes vetores: a) mínima ofensividade da conduta do agente; b) nenhuma periculosidade social da ação; c) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento do agente; e d) inexpressividade da lesão jurídica provocada (STF, HC 112.378/DF, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe de 18.9.2012).

– Sem adentrar no mérito acerca do alegado pequeno valor do bem subtraído – bem avaliado em R\$ 70,00 –, a conduta se reveste de reprovabilidade que não é irrelevante, uma vez que se trata de paciente contumaz na prática de crimes, já que, conforme assentou o magistrado de primeiro grau, *"o réu é reincidente e apenas três meses após ter cumprido a pena privativa de liberdade que lhe fora imposta, tornou a delinquir"* (fl. 56).

– O pedido de revogação da prisão preventiva encontra-se prejudicado em face da superveniente sentença condenatória em que foi aplicada pena restritiva de direitos, sendo revogada a prisão preventiva pelo magistrado sentenciante.

– *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, 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. Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 20 de agosto de 2013(data do julgamento).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRA MARILZA MAYNARD
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 269.296 - SP (2013/0123018-1)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA
CONVOCADA DO TJ/SE)
IMPETRANTE : HOMERO MORALES MASSARENTE
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MURILO OLEGÁRIO MENDONÇA (PRESO)

RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA
CONVOCADA DO TJ/SE):**

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido de liminar, impetrado em benefício de MURILO OLEGÁRIO MENDONÇA contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Extrai-se dos autos que o paciente foi preso preventivamente e denunciado pela suposta prática do delito tipificado no art. 155, *caput*, c/c art. 14, inciso II, ambos do Código Penal, tendo em vista o suposto furto de um par de retrovisores de motocicleta avaliado em R\$ 70,00 (setenta reais).

Contra decisão que indeferiu pedido de liberdade provisória, a defesa impetrou a *mandamus* perante o Tribunal de origem, que denegou a ordem nos termos da seguinte ementa:

HABEAS CORPUS. Furto tentado. Decisão devidamente motivada acerca da necessidade da custódia cautelar. Trancamento da ação penal. Inadmissibilidade. Princípio da insignificância. Construção doutrinária não referendada por esta Relatora. Ordem denegada (fl. 17).

No presente *writ*, o impetrante alega que não estão presentes os requisitos para a manutenção da segregação cautelar. Aduz, ainda, que a conduta é materialmente atípica, em função do valor irrisório da *res furtiva*. Pugna, em liminar e no mérito, pelo trancamento da ação e revogação da prisão preventiva.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Prestadas as informações, a Subprocuradoria-Geral da República se manifestou pelo não conhecimento do *habeas corpus* quanto ao pleito de absolvição e pela prejudicialidade no que se refere à revogação da prisão preventiva (fls. 47/48).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 269.296 - SP (2013/0123018-1)

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE) (Relatora):

O Superior Tribunal de Justiça, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, tem amoldado o cabimento do remédio heróico, adotando orientação no sentido de não mais admitir *habeas corpus* substitutivo de recurso no processo penal. Contudo, à luz de princípios constitucionais, sobretudo o do devido processo legal e da ampla defesa, tem-se analisado as questões suscitadas na exordial a fim de se verificar a existência de constrangimento ilegal para, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício.

A propósito, confira-se:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM O STF. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER. MEDIDA PROTETIVA DE URGÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE QUE, EVENTUALMENTE, PUDESSE ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, Primeira Turma, Rel. Ministro Marco Aurélio, julgado em 07/08/2012, publicado no DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, Primeira Turma, Rel. Ministra Rosa Weber, julgado em 28/08/2012, publicado no DJe de 06/09/2012; HC 108181/RS, Primeira Turma, Relator Min. LUIZ FUX, julgado em 21/08/2012, publicado no DJe de 06/09/2012. Decisões monocráticas dos ministros Luiz Fux e Dias Tóffoli, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012).

2. Sem embargo, mostra-se precisa a ponderação lançada pelo Ministro Marco Aurélio, no sentido de que, 'no tocante a *habeas* já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá prejuízo para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a ordem de ofício.'

3. Hipótese em que o Paciente teve a prisão preventiva decretada a fim de assegurar a execução de medida protetiva de urgência, porque,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

'usuário de drogas, já se envolveu em outras situações de violência doméstica contra a mulher, estando, inclusive, respondendo por tentativa de homicídio de [sua esposa], de onde se infere que a sua custódia é necessária para a garantia da ordem pública e, sobretudo, da segurança da ofendida'.

4. Ausência de ilegalidade flagrante que, eventualmente, ensejasse a concessão da ordem de ofício.

5. Habeas corpus não conhecido (HC 221.200/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 19.9.2012).

Assim, deixo de conhecer o presente *writ* por se cuidar de substitutivo de recurso próprio e passo a analisar se é o caso de concessão da ordem de ofício.

O Supremo Tribunal Federal já consagrou o entendimento de que, para a aplicação do aludido princípio, devem estar presentes, de forma cumulada, os seguintes vetores: a) mínima ofensividade da conduta do agente; b) nenhuma periculosidade social da ação; c) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento do agente; e d) inexpressividade da lesão jurídica provocada (STF, HC 112.378/DF, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe de 18.9.2012).

In casu, trata-se de ação penal cuja denúncia imputa ao paciente a prática do delito tipificado no art. 155, *caput*, do CP, relativo à conduta de furtar bem avaliado em R\$ 70,00.

O MM. Juízo de primeiro grau ao afastar a aplicação do princípio em comento, teceu as seguintes considerações, *litteris* (fl. 28):

Inviável, aliás, o acolhimento da tese de "crime de bagatela", pois em eventual condenação não seria possível aplicar nem a forma privilegiada, prevista no art. 155, § 2º, do CP, tendo em vista que o indiciado é reincidente.

Aliás, em novembro do ano passado, foi extinta a punibilidade do agente em razão do cumprimento da pena privativa de liberdade que lhe foi imposta. E, agora, apenas três meses depois, torna, em tese, a delinquir.

Ora, tal circunstância denota sério desvio de conduta por parte do indiciado, deixando claro que a pena imposta pelo crime anterior não foi o bastante para que mudasse de comportamento.

Tudo indica que, em liberdade, poderá tornar a delinquir, sendo despicienda a existência de residência fixa e ocupação lícita.

Como se vê, sem adentrar no mérito acerca do alegado pequeno valor do bem subtraído – bem avaliado em R\$ 70,00 –, a conduta se reveste de reprovabilidade que não é irrelevante, uma vez que se trata de paciente contumaz na prática de crimes, já que,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conforme assentou o magistrado de primeiro grau, "o réu é reincidente e apenas três meses após ter cumprido a pena privativa de liberdade que lhe fora imposta, tornou a delinquir" (fl. 56).

Confirmam-se os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 2. FURTO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. 3. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. PACIENTE REINCIDENTE. IMPOSSIBILIDADE. 4. ORDEM NÃO CONHECIDA.

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, buscando a racionalidade do ordenamento jurídico e a funcionalidade do sistema recursal, vinha se firmando, mais recentemente, no sentido de ser imperiosa a restrição do cabimento do remédio constitucional às hipóteses previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. Atento a essa evolução hermenêutica, o Supremo Tribunal Federal passou a não mais admitir **habeas corpus** que tenha por objetivo substituir o recurso ordinariamente cabível para a espécie. Precedentes. Contudo, devem ser analisadas as questões suscitadas na inicial no afã de verificar a existência de constrangimento ilegal evidente, a ser sanado mediante a concessão de **habeas corpus** de ofício, evitando-se prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal.*

2. O trancamento da ação penal, por ser medida de exceção, somente é cabível quando se demonstrar, à luz da evidência, a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou outras situações comprováveis de plano, suficientes para o prematuro encerramento da persecução penal, o que não ocorre no caso em tela.

3. Na espécie, não há como reconhecer o reduzido grau de reprovabilidade ou a mínima ofensividade da conduta, de forma a ser possível a aplicação do princípio da insignificância, pois o paciente possui registros criminais prévios, o que está a indicar que nem mesmo as censuras penais anteriores foram suficientes para impedir o seu retorno às atividades criminosas. Com efeito, a reiteração delitiva impede o reconhecimento da insignificância penal, uma vez ser imprescindível não só a análise do desvalor da ação e do resultado, mas também o demérito da culpabilidade do agente, sob pena de se aceitar uma lesão considerável ao bem jurídico tutelado, só que de forma fracionada.

4. Habeas corpus não conhecido (HC 258.953/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 2.4.2013).

HABEAS CORPUS. PENAL. TENTATIVA DE FURTO. ATIPICIDADE MATERIAL DA CONDUTA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INVIABILIDADE. REINCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CORTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.

1. A aplicabilidade do princípio da insignificância no delito de furto é cabível quando se evidencia que o bem jurídico tutelado (no caso, o patrimônio) sofreu mínima lesão e a conduta do agente expressa pequena reprovabilidade e irrelevante periculosidade social.

2. Conforme decidido pela Suprema Corte, "O princípio da insignificância não foi estruturado para resguardar e legitimar constantes condutas desvirtuadas, mas para impedir que desvios de condutas 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 de bagatela e devem se submeter ao direito penal." (STF, HC 102.088/RS, 1.^a Turma, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJe de 21/05/2010.)

3. De fato, a lei seria inócua se fosse tolerada a reiteração de delitos de mesma natureza, seguidas vezes, em frações que, isoladamente, não superassem certo valor tido por insignificante, mas o excedesse na soma, sob pena de verdadeiro incentivo ao descumprimento da norma legal, mormente para aqueles que fazem da criminalidade um meio de vida.

4. Na hipótese dos autos, não se verifica o desinteresse estatal à repressão do delito praticado pelo Paciente, o qual é reincidente, uma vez que foi condenado pelo crime de desobediência, que serviu, aliás, para afastar qualquer pretensão de aplicação do princípio da bagatela.

5. Ordem de habeas corpus denegada (HC 219.552/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 26.3.2013).

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. MODIFICAÇÃO DO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO PRETÓRIO EXCELSO. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO CRIME DE FURTO QUALIFICADO (ARTIGO 155, § 4º, II, DO CP). PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO APLICAÇÃO. REITERAÇÃO DE CONDUTAS INFRACIONAIS. INTERNAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA.

– O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, passou a inadmitir habeas corpus substitutivo de recurso próprio, ressaltando, porém, a possibilidade de concessão da ordem de ofício nos casos de flagrante constrangimento ilegal.

– A despeito do pequeno valor do bem subtraído - um botijão de gás -, a conduta do adolescente reveste-se de reprovabilidade que não é irrelevante, uma vez que se trata de paciente contumaz na prática de atos infracionais, motivo pelo qual não se aplica o princípio da insignificância.

– O paciente praticou reiteradamente outros atos infracionais (crimes contra o patrimônio, contra a pessoa e por porte ilegal de arma de fogo), sendo-lhe aplicada, anteriormente, outra medida socioeducativa de internação, a qual não surtiu efeito favorável na ressocialização do menor, diante da contumácia delitiva praticada por este. Assim, a medida de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

internação considera-se razoável e proporcional a fim de possibilitar a reintegração do adolescente à sociedade.

– *Habeas corpus não conhecido* (HC 187.430/RS, Quinta Turma, da minha relatoria, DJe de 25.3.2013).

Dessa forma, diante da relevância penal do fato e da periculosidade social atribuída ao paciente, não há como reconhecer a atipicidade material da conduta.

O pedido de revogação da prisão preventiva encontra-se prejudicado em face da superveniente sentença condenatória em que foi aplicada pena restritiva de direitos, sendo revogada a prisão preventiva pelo magistrado sentenciante.

Ante o exposto, não conheço do *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2013/0123018-1

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 269.296 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00423557420138260000 1132013 20130000224356 423557420138260000

EM MESA

JULGADO: 20/08/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : HOMERO MORALES MASSARENTE
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MURILO OLEGÁRIO MENDONÇA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Furto

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."

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) votaram com a Sra. Ministra Relatora.