



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 61.931 - RS (2015/0174376-4)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
RECORRENTE : **ALEXANDRE OLIVEIRA DA COSTA**
RECORRENTE : **JOSE HENRIQUE GUIMARAES**
RECORRENTE : **KELI CRISTIANA SANTANA DA ROCHA**
ADVOGADO : **DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO**
RECORRIDO : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. ESTELIONATO CONTRA PROGRAMA DE SEGURO-DEFESO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. JUSTA CAUSA. PRESCRIÇÃO EM PERSPECTIVA. SÚMULA 438. NÃO OCORRÊNCIA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE.

1. Esta Corte superior firmou o entendimento de que o trancamento de ação penal ou de inquérito policial em sede de *habeas corpus* constitui medida excepcional, só admitida quando provada, sem necessidade de dilação probatória, a atipicidade do fato, a ausência de indícios de autoria capazes de sustentar a acusação ou, ainda, a existência de causa de extinção da punibilidade, o que não ocorre na hipótese dos autos.

2. *In casu*, não se verifica a existência de nenhuma das hipóteses, sendo certo que o reconhecimento da prescrição punitiva em razão da possível pena que viria a ser aplicada *in concreto* contraria o disposto na Súmula 438 do STJ, não sendo também caso de atipicidade da conduta pelo princípio da insignificância.

3. Segundo a jurisprudência da Suprema Corte e deste Tribunal Superior, na aplicação do princípio da insignificância, devem ser utilizados os seguintes parâmetros: a) conduta minimamente ofensiva; b) ausência de periculosidade do agente; c) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e d) lesão jurídica inexpressiva, os quais devem estar presentes, concomitantemente, para a incidência do referido instituto.

4. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que no delito previsto no art. 171, § 3º, do Código Penal não se aplica o princípio da insignificância para o trancamento da ação penal, uma vez que a conduta ofende o patrimônio público, a moral administrativa e a fé pública, bem como é altamente reprovável. Precedentes.

5. Recurso ordinário desprovido.

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

Brasília, 15 de dezembro de 2015 (Data do julgamento).

MINISTRO GURGEL DE FARIA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 61.931 - RS (2015/0174376-4)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Trata-se de recurso em *habeas corpus* interposto por ALEXANDRE OLIVEIRA DA COSTA, JOSÉ HENRIQUE GUIMARÃES e KELI CRISTINA SANTANA DA ROCHA contra acórdão proferido pela 7ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado (fls. 53/54):

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. ESTELIONATO. SEGURO-DEFESO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INSIGNIFICÂNCIA.

INAPLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO EM PERSPECTIVA. SÚMULA 438 DO 48

2. É inaplicável o princípio da insignificância nos crimes lesivos ao erário, como o estelionato consistente no recebimento indevido de seguro-defeso mediante fraude. Precedentes do STJ e da Quarta Seção deste TRF.

3. É inadmissível a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva com fundamento em pena hipotética. Súmula 438 do STJ.

Consta nos autos que:

a) o *Parquet* denunciou, em 23/04/2013, ALEXANDRE OLIVEIRA COSTA, por cinco vezes – anos de 2005, 2006, 2007, 2009 e 2010 –, KELI CRISTINA SANTANA, por duas vezes – anos de 2006 e 2007 –, e JOSÉ HENRIQUE GUIMARÃES, por uma vez – em 2007 –, pela suposta prática do delito previsto no art. 171, § 3º, do Código Penal (fls. 28/29);

b) em 13/05/2013, o Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Rio Grande/RS recebeu a exordial acusatória, citando os denunciados para apresentarem resposta à acusação, nos autos da Ação Penal n. 5001850-38.2013.4.04.7101 (fl. 29);

c) em 16/03/2015, o magistrado singular analisou as peças defensivas, extinguiu a punibilidade de Keli em relação aos fatos de 2006 e determinou o prosseguimento do feito quanto aos outros fatos e réus, designando audiência para o dia 11/06/2015 (fls. 29/31);

d) argumentando falta que justa causa para ação, tendo em vista a prescrição em perspectiva do fato e a aplicação do princípio da insignificância, a defesa impetrou prévio *writ* na Corte de origem, tendo sido denegada a ordem (fls. 48/54).

No presente *mandamus*, os requerentes reiteram o pedido originário, sustentando serem primários e que, se eventualmente forem condenados, a pena não ultrapassará 1 (um) ano e 4 (quatro) meses, estando, portanto, extinta a punibilidade pela prescrição em perspectiva, já que passados mais de 4 (quatro) anos entre os fatos e o recebimento da denúncia. Salientam que os fatos ocorreram antes da edição da Súmula 438 do STJ, não se aplicando ao caso.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Argumentam ser plenamente aplicável ao caso o princípio da insignificância, pois não houve gravidade nas condutas perpetradas nem efetiva lesão ao patrimônio público (valores inferiores aos R\$ 20.000,00 previstos na Portaria PFN n. 75/2012).

Requerem o trancamento da ação penal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 99/102).

É o relatório.

Em mesa para julgamento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 61.931 - RS (2015/0174376-4)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Os recorrentes alegam ausência de justa causa para ação, haja vista estar extinta a punibilidade pela prescrição em perspectiva, pois não se aplica ao caso o enunciado da Súmula 438 do STJ. Sustentam que o princípio da insignificância aplica-se ao caso, uma vez que não houve gravidade na conduta nem efetivo dano ao patrimônio público.

Como cediço, a jurisprudência desta Corte superior firmou-se no sentido de que o trancamento de ação penal ou de inquérito policial em sede de *habeas corpus* constitui medida excepcional, só admitida quando provada, sem necessidade de dilação probatória, a atipicidade do fato, a ausência de indícios de autoria capazes de sustentar a acusação ou, ainda, a existência de causa de extinção da punibilidade, o que não ocorre na hipótese dos autos (HC 107948 AgR/MG, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 14.05.2012).

De igual modo, o colendo STF entende que "o trancamento de ação penal, em *habeas corpus*, constitui medida excepcional que só deve ser adotada quando se apresenta indiscutível a ausência de justa causa e em face de inequívoca ilegalidade da prova pré-constituída" (HC 107948 AgR/MG, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 14.05.2012).

In casu, não vislumbro a existência das hipóteses delineadas, sendo certo que o reconhecimento da prescrição punitiva em razão da possível pena que viria a ser aplicada *in concreto* contraria o disposto na Súmula 438 do STJ, não sendo também caso de atipicidade da conduta pelo princípio da insignificância, como bem ressaltou o Tribunal *a quo*, *in verbis* (fls. 51/52):

Embora relevantes os argumentos suscitados na presente impetração, entendo que incabível o trancamento da ação penal no caso.

Observo que nas informações prestadas, a Juíza noticiou que denúncia foi recebida, entendendo o Juízo, ao analisar a defesa prévia apresentada, não haver hipótese de absolvição sumária dos pacientes, tendo designado data para audiência de suspensão condicional do processo, consoante proposta apresentada pelo Ministério Público Federal.

Registro que o trancamento de ação penal por meio de *habeas corpus* é providência reservada para casos excepcionais, nas quais é possível, de plano e sem necessidade de exame aprofundado do conjunto fático-probatório, verificar a ausência de justa causa, consubstanciada na inexistência de elementos indiciários demonstrativos da autoria e da materialidade do delito, na atipicidade da conduta e na presença de alguma causa excludente da punibilidade ou, ainda, no caso de inépcia da denúncia.

Quanto ao princípio da insignificância da conduta, a 4ª Seção deste Tribunal entende não ser cabível sua aplicação '*nas hipóteses de fraude contra o patrimônio público (estelionato ou crimes que atingem a fé pública)*, porquanto nesses casos a lesão ao bem jurídico tutelado pelo tipo penal não pode ser avaliada apenas pelo valor monetário da vantagem recebida indevidamente, impondo-se a consideração de todas as circunstâncias



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inerentes ao delito, sobretudo a lesividade social da conduta' (TRF4, EIACR 2003.71.00.042431-0, Quarta Seção, Relator Élcio Pinheiro de Castro, DJ 01/11/2006). O bem tutelado não é apenas o patrimônio, mas também a sociedade. Nesse sentido: STF, HC 98021, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 1ª T., p. 13.8.2010; STJ, REsp 961.038/RN, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJ 12.11.2007; e TRF 4ª Região, EIACR 2003.71.00.042431-0, Rel. Des. Federal Élcio Pinheiro De Castro, 4ª S., DJ 1º.11.2006; TRF4, ACR Nº 2004.71.08.008407-0, Rel. Des. Federal Márcio Antônio Rocha, 7ª T., D.E. 21.1.2011.

Ainda, acerca da questão, observo que a decisão aponta os elementos de convicção que levaram a magistrada a afastar a aplicação do princípio da insignificância.

Por fim, a extinção da punibilidade pela prescrição em perspectiva é vedada, conforme a súmula 438 do STJ, in verbis:

Súmula 438: 'É inadmissível a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva com fundamento em pena hipotética, independentemente da existência ou sorte do processo penal'.

Ante o exposto, voto por denegar a ordem.

Desse modo, consoante o preceito sumular desta Corte, deve prevalecer a regra prevista no *caput* do art. 109 do Código Penal, de que, antes de transitada em julgado a sentença condenatória, o lapso prescricional da pretensão punitiva deve levar em consideração a pena máxima cominada em abstrato para o delito. No caso em apreço, tem-se que os recorrentes foram denunciados por estelionato consistente no recebimento indevido de seguro-defeso, cuja pena máxima de 6 (seis) anos e 8 (oito) meses prescreve em 12 (doze) anos (art. 109, III, do Código Penal), prazo que não chegou a ser alcançado no curso da ação penal. Ressalte-se que, no caso de KELI CRISNTINA SANTANA, aplica-se o disposto no art. 115 do CP, pois contava com menos de 21 anos à época dos fatos, prescrevendo o prazo em 6 (seis) anos.

Quanto ao pedido de reconhecimento da atipicidade material, o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça estabeleceram os seguintes requisitos para a aplicação do princípio da insignificância como causa supralegal de exclusão da tipicidade: a) conduta minimamente ofensiva; b) ausência de periculosidade do agente; c) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e d) lesão jurídica inexpressiva, os quais devem estar presentes, concomitantemente, para a incidência do referido instituto (RHC 122464 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 10/06/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 08-08-2014 PUBLIC12-08-2014, e AgRg no HC 246.784/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 27/08/2014).

Trata-se, na realidade, de um princípio de política criminal, segundo o qual, para a incidência da norma incriminadora, não basta a mera adequação do fato ao tipo penal (tipicidade formal), impondo-se verificar, ainda, a relevância da conduta e do resultado para o Direito Penal, em face da insignificância da lesão produzida ao bem jurídico tutelado pelo Estado (tipicidade material).

No entanto, não é o caso dos autos. Com efeito, a jurisprudência desta Corte Superior firmou o entendimento de que, "no delito previsto no art. 171, § 3º, do Código Penal, não se aplica o princípio da insignificância para o trancamento da ação penal, uma vez que a conduta ofende o patrimônio público, a moral administrativa e a fé pública, bem como é altamente reprovável" (RHC 21670/PR, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJ 05/11/2007).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A propósito, cito os seguintes precedentes:

CONSTITUCIONAL. PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. ESTELIONATO PRATICADO CONTRA O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS. WRIT QUE OBJETIVA O RECONHECIMENTO DE ERRO DE PROIBIÇÃO. INVIABILIDADE. REVOLVIMENTO FÁTICO PROBATÓRIO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. MAIOR REPROVABILIDADE DA CONDUTA. RECURSO DESPROVIDO.

01. O Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal têm decidido que a "iliquidez quanto aos fatos alegados na impetração basta, por si só, para inviabilizar a utilização adequada da ação de 'habeas corpus', que constitui remédio processual que não admite dilação probatória, nem permite o exame aprofundado de matéria fática, nem comporta a análise valorativa de elementos de prova produzidos no curso do processo penal de conhecimento" (HC 108.834, Rel. Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, julgado em 18/10/2011; HC 296.938/SP, Rel. Ministro Newton Trisotto, Quinta Turma, julgado em 03/03/2015).

02. O princípio da insignificância "não se aplica ao delito previsto no art. 171, § 3º, do Código Penal, uma vez que o prejuízo não se resume ao valor recebido indevidamente, mas se estende a todo o sistema previdenciário, notadamente ao FAT - Fundo de Amparo ao Trabalhador" (EDcl no AgRg no REsp 970.438/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 11/09/2012; HC 180.771/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 16/10/2012).

03. Recurso desprovido.

(RHC 55.646/RS, Rel. Min. NEWTON TRISOTTO (DESEMBARGADOR CONVOCADO TJ/SC), Quinta Turma, DJe 09/09/2015).

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ART. 171, § 3º, DO CÓDIGO PENAL. RECEBIMENTO INDEVIDO DE VERBAS RELACIONADAS AO PROGRAMA SOCIAL BOLSA FAMÍLIA. ESTELIONATO PRATICADO EM DETRIMENTO DE ENTIDADE DE DIREITO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.

1. Esta Corte Superior é refratária à possibilidade de aplicação do princípio da insignificância ao crime de estelionato cometido em detrimento de entidade de direito público (art. 171, § 3º, do Código Penal), haja vista a maior reprovabilidade da conduta, que atenta contra o patrimônio público, a moral administrativa e a fé pública.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1.335.363/ES, Rel. Min. JORGE MUSSI, Quinta Turma, DJe 25/03/2015)

No mesmo sentido, o entendimento do STF:

HABEAS CORPUS. PENAL. ESTELIONATO PRATICADO CONTRA ENTIDADE DE DIREITO PÚBLICO. (ART. 171, § 3º, DO CP). PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO INCIDÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. Segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, para se caracterizar hipótese de aplicação do denominado "princípio da insignificância" e, assim, afastar a reprimenda penal, é indispensável que a conduta do agente seja marcada por ofensividade mínima ao bem jurídico tutelado, reduzido grau de reprovabilidade, inexpressividade da lesão e nenhuma periculosidade social.

2. Nesse sentido, a aferição da insignificância como requisito negativo da tipicidade envolve um juízo de tipicidade conglobante, muito mais abrangente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que a simples expressão do resultado da conduta. Importa investigar o desvalor da ação criminosa em seu sentido amplo, de modo a impedir que, a pretexto da insignificância apenas do resultado material, acabe desvirtuado o objetivo a que visou o legislador quando formulou a tipificação legal. Assim, há de se considerar que “a insignificância só pode surgir à luz da finalidade geral que dá sentido à ordem normativa” (Zaffaroni), levando em conta também que o próprio legislador já considerou hipóteses de irrelevância penal, por ele erigidas, não para excluir a tipicidade, mas para mitigar a pena ou a persecução penal.

3. Num juízo de tipicidade conglobante, que envolve não apenas o resultado material da conduta, mas o seu significado social mais amplo, certamente não se pode admitir a aplicação do princípio da insignificância, inobstante o inexpressivo dano patrimonial que deles tenha decorrido, em delitos em cuja prática se empregou violência ou ameaça de qualquer espécie, ou, como no estelionato, ardis ou fraude contra entidade de direito público.

4. Ordem denegada.

(HC 119729, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 10/12/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-022 DIVULG 31-01-2014 PUBLIC 03-02-2014)

Por fim, importante destacar que, em se tratando de fraude contra benefício da Seguridade Social, no caso, Programa de Seguro-Defeso, não se quantifica valores patrimoniais, sendo inaplicável, portanto, o princípio da insignificância (AgRg no Ag 1.216.623/PA, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJe 22/11/2010; REsp 776.216/MG, Rel. originário Min. NILSON NAVES, Rel. para acórdão Min. MARIA TEREZA DE ASSIS MOURA, DJe 23/08/2010).

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao recurso ordinário.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0174376-4

RHC 61.931 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 50006639720104047101 50018503820134047101 50117036320154040000
RS-50006639720104047101 RS-50018503820134047101

EM MESA

JULGADO: 15/12/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GURGEL DE FARIA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MÁRIO JOSÉ GISI**

Secretário

Bel. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ALEXANDRE OLIVEIRA DA COSTA
RECORRENTE : JOSE HENRIQUE GUIMARAES
RECORRENTE : KELI CRISTIANA SANTANA DA ROCHA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Estelionato Majorado

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, negou provimento ao recurso."

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